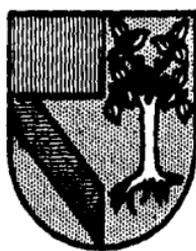


308909

ESTA TESIS NO PUEDE SALIR DE LA BIBLIOTECA

17  
26



**UNIVERSIDAD PANAMERICANA**

**ESCUELA DE DERECHO**

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA U. N. A. M.

**CONSIDERACIONES LEGALES EN TORNO  
A LA DEUDA EXTERNA MEXICANA**

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
LUIS GOMEZ SANCHEZ

TESIS CON  
FALLA FE. CR. GEN

MEXICO, D. F.

1987



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

# I N D I C E

INTRODUCCION.....	1
CAPITULO I. El Proceso de Endeudamiento de México	
1.01 Concepto de Deuda, Deuda Pública y Distinción entre Deuda Pública Interna y Externa.....	5
1.02 Causas Externas e Internas del Endeudamiento (antes de la Crisis).....	26
1.03 Características Comunes del Financiamiento Obtenido del Mercado del Eurodólar.....	39
CAPITULO II. La Reestructuración de la Deuda Externa	
2.01 Causas Externas e Internas de la Crisis Financiera.....	45
2.02 Protagonistas de una Crisis Internacional de Deuda.....	51
2.03 La Renegociación y sus Características.....	55
2.04 La Renegociación Seguida por México.....	78
CAPITULO III. Demanda de la Banca Comercial Acreedora en Nueva York	
3.01 Acuerdos de Reestructuración.....	93
3.02 Casos de Incumplimiento o Events of Default..	98
3.03 Personalidad con la que Actúa el Gobierno Mexicano y Diversos Deudores Públicos.....	112

3.04	La Soberanía Atributo Esencial del Estado....	117
3.05	Derechos de los Acreedores Derivados de los Contratos de Reestructuración.....	130
3.06	Demanda de la Banca Comercial Acreedora en Nueva York.....	136
3.07	Inmunidad Soberana.....	142
3.08	Elección de Legislación Aplicable.....	149
3.09	Acto de Estado.....	150
3.10	La Comity o el Reconocimiento Amistoso del Derecho Extranjero.....	157
3.11	Fallos Recientes de Tribunales Norteamericanos en Juicios en Contra de Entidades Públicas Latinoamericanas.....	159
CAPITULO IV, Hacia Adonde nos Dirigimos? Perspectivas de la Deuda Externa.....		167
CONCLUSIONES.....		200
BIBLIOGRAFIA.....		205
CITAS BIBLIOGRAFICAS.....		211

## INTRODUCCION

Vivimos en la actualidad inmersos dentro de una red intrincada de acciones y omisiones que conforman los vínculos mundiales. El quehacer político se sucede ininterrumpidamente, interactuando dentro del Estado mismo y hacia el exterior, respecto de serie de países con sistemas, ideologías, intereses y caracteres tan diversos, que dotan de una complejidad creciente las relaciones internacionales, las cuales son cada vez más necesarias y frecuentes.

Percibimos dentro de estas relaciones (que supuestamente deben realizarse en un plano de igualdad) la desproporción, inequidad y las dificultades que nacen a su amparo, derivando en problemas acuciantes de ciertos Estados, frente a la despreocupación y desentendimiento de otros.

Observamos como los marcos tradicionales suelen resultar insuficientes y obsoletos para regular operaciones transnacionales que los desbordan, resaltando con ello deficiencias e imprevisiones antes ignoradas, que ahora ponen de manifiesto la fragilidad, tanto de sistemas como naciones considerados incólumnes. Ciertamente, la intensa actividad comercial desarrollada en estos últimos tiempos por los Estados entre sí o con personas o entidades sujetas a legislaciones extranjeras, han establecido puntos de contacto multinacionales con sus consiguientes controversias y litigios, que deberán ser resueltos por los tribunales correspondientes aplicando criterios internacionalistas de solución y no limitados y parciales.

El intercambio internacional se presenta como un imperativo que ya no puede contenerse en viejos moldes anquilosantes o encuadrarse en un panorama localista. El mundo ha acortado sus propias fronteras y ahora los términos de las relaciones entre los Estados que lo componen, lo determinan y transforman.

Es por ello que se presenta este tema de tesis, exponiendo un problema de impactos descomunales, cuya resolución delinearé el porvenir de gran parte de la humanidad, de acreedores como deudores, en lo particular de México por lo que hace a las dos décadas siguientes.

Es ahora cuando la deuda externa ha hecho emerger un sinnúmero de interrogantes. Ha cuestionado la eficiencia del sistema financiero internacional, la responsabilidad y la solvencia de muchos Estados que eran tenidos como sujetos de crédito confiables, la ineficacia de regulaciones aplicadas en operaciones internacionales y lo limitado de procedimientos antes considerados apropiados.

No se pretende hacer un análisis exhaustivo de un tema tan extenso, sino sólo introducir algunas consideraciones jurídicas relacionadas en parte con cuestiones económicas, sociales y políticas que nos muestran un contexto general de México y su deuda externa.

Partimos del hecho que contamos con una deuda externa contratada y posteriormente renegociada bajo ciertos términos y condiciones, por lo que prescindimos de un trasfondo histórico remoto que aunque podría resultar de interés no cambia un ápice las obligaciones exigibles. Consecuentemente hemos asumido la legalidad y validez de los contratos celebrados, respecto de nuestra ley interna,

la cual difícilmente podrá ser aplicada. De preferencia nos hemos situado bajo la perspectiva de los acreedores, destacando la posibilidad de una demanda de la Banca comercial privada en Nueva York como punto natural de confluencia entre los bancos, señalando en todo caso los problemas que podrían presentarse.

Obviamente que se incorporan a este estudio conceptos del derecho Norteamericano en forma muy simple y se proporciona un esbozo general de la posible actuación de los tribunales Neoyorquinos en relación con un asunto tan espinoso y controvertido como es la demanda judicial del pago de la deuda.

Para tal efecto, el marco de delimitación de este estudio, está comprendido por la Banca comercial Internacional Norteamericana como principal acreedor privado del Estado Mexicano y de diversos deudores públicos, reflejándose los términos de las obligaciones contraídas a través de los Contratos de Reestructuración, analizando desde luego su incumplimiento y la subsecuente demanda que podría presentar el consenso mayoritario de los acreedores en Nueva York (EUA).

Al introducirnos en este tema, entendiendo los mecanismos y procedimientos que privan actualmente, quizá nos pueda hacer vislumbrar el aspecto medular de una serie de interrogantes subyacentes: Acaso los países se decidirán por resolver sus controversias tomando en consideración el entorno internacional o se cerrarán a sus propios intereses desconociendo una realidad que les excede?, Se desproporcionará irreversiblemente el endeble equilibrio que guardan las naciones poderosas con las pobres o se seguirá manteniendo una brecha salvable hasta cierto punto

con la cooperación y ayuda internacional? y lo que es aún más crítico, Podrán los países industrializados seguir manteniendo un enriquecimiento a costa del empobrecimiento de los menos desarrollados, sustrayéndose de los impactos del deterioro y sus consecuencias?.

## CAPITULO I

### EL PROCESO DE ENDEUDAMIENTO DE MEXICO

#### 1.01 Concepto de Deuda, Deuda Pública y Distinción entre Deuda Pública Interna y Externa.

##### a) Definición de Deuda

Deuda según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (1) se define como: "(del Latín debitum-débito) obligación que uno tiene de pagar, satisfacer o reintegrar a otro, una cosa, por lo común dinero",

Pasando a un significado técnico jurídico.

En el diccionario de derecho (2) se define deuda como: "Débito // obligación pendiente de cumplimiento".

Para Planiol. "la obligación es una relación jurídica entre dos personas, en virtud de la cual una de ellas llamada "acreedor", tiene el derecho de exigir cierto hecho de otra, llamada "deudor". La obligación tiene como efecto, ligar una persona a otra; forma lo que se llama un vínculo de derecho (traducción de la expresión Latina vinculum juris), esta relación se llama Crédito cuando se considera desde el punto de vista del activo del acreedor y deuda cuando se considera desde el punto de vista del pasivo del deudor. "... (3) continua diciendo, "la palabra obligación tiene también un significado restringido, puramente pasivo en el cual es sinónima la palabra "deuda", se habla de la obligación contraída por el deudor". (4)

Como podemos observar, los elementos esenciales de una obligación son:

i) Los sujetos de la obligación que son sujeto activo o acreedor y sujeto pasivo o deudor, y

ii) el objeto de la obligación.

Sobre el primer punto se estudiará al tratar lo relativo a la personalidad jurídica y carácter de Acreedor y Deudor de las diversas personas que intervienen en los contratos de reestructuración de la deuda externa en el Capítulo III.

En cuanto al segundo punto, el objeto de la obligación como ya fué definido es lo que el acreedor tiene derecho de exigir del deudor, si se trata de un hecho positivo recibe el nombre de "prestación" y si es un hecho negativo el de "abstención" u obligación de no hacer.

Si el objeto de la obligación es un hecho positivo, se subdividen las obligaciones en obligaciones de hacer, que consiste en realizar un hecho material y en obligaciones de dar que tienen por objeto la transmisión de un derecho. (En ese sentido se utiliza la palabra dar, tomada del Latín "dare" que significa transferir).

Cabe distinguir del derecho de crédito, al derecho real, que tradicionalmente se concibe como la creación de una relación entre una persona (sujeto activo de la obligación) y una cosa; pero como la ciencia del derecho descansa sobre el axioma fundamental que imposibilita la existencia de una relación jurídica entre persona y cosa en virtud de que a la cosa no se le puede

imponer una obligación para con el hombre y el derecho es esencialmente una relación entre personas, debemos considerar la existencia del correlativo sujeto pasivo de la relación obligatoria, en todas las demás personas que no sean el sujeto activo del vínculo jurídico.

La necesidad de esta distinción se aplica al objeto de las obligaciones de dar, en tanto que implican transmisión de derechos reales como lo es el de propiedad.

En virtud del derecho de crédito que se presenta, en este tipo de obligaciones, el acreedor puede compeler a su deudor a satisfacer la prestación mediante la transmisión de un derecho real, que siendo el de propiedad da las bases para comprender el vínculo jurídico que nace al amparo de un complejo contrato de Crédito Internacional.

Inclusive, profundizando en la facultad del acreedor a compeler a su deudor, como sujeto pasivo limitado en número para el derecho de crédito o como sujeto pasivo considerado como "todos los hombres" para el derecho real, encontramos en última instancia ese poder jurídico fundamental del derecho para facultar la conducta propia, facultar la conducta ajena y exigir la debida ejecución de una conducta determinada de acuerdo al derecho subjetivo. Es decir, se faculta la conducta propia porque el acreedor posee título jurídico suficiente frente al deudor para constreñirlo en su voluntad, se faculta la conducta ajena porque se identifica la existencia de un deudor en quien recae el cumplimiento de una obligación y por último se faculta la ejecución de una conducta determinada porque el deudor por el hecho de ser persona es susceptible de realizar una conducta determinada.

b) Deuda Pública.

1) Definición.- Según el Diccionario jurídico Mexicano, Deuda Pública "es el conjunto de obligaciones financieras generadoras de interés, de un gobierno central con respecto a otro gobierno, a empresas o a individuos de otros países y a instituciones internacionales (Públicas y Privadas)...(5).

Continúa diciendo el diccionario "...que la deuda pública es diferentemente considerada y calculada por los distintos gobiernos, éstos pueden extenderla o no a todas sus obligaciones, a las del sector público de empresas nacionalizadas, agencias públicas, gobiernos provinciales y municipales. El concepto ha ido desarrollándose y precisándose desde el Siglo XIX a medida que se ha impuesto la clara distinción entre Deuda Pública y Deudas del Soberano.

Un Gobierno puede incurrir en el endeudamiento por una variedad de razones bajo una diversidad de formas e instrumentos, todas las cuales tienen diversas ventajas e inconvenientes y en conjunto constituyen la Deuda Pública. Las principales razones son:

1.- Satisfacción de necesidades temporales por insuficiencia de ingresos del gobierno respecto a sus gastos estimados.

2.- Enfrentamiento de emergencias financieras, que resultan de la guerra y sus consecuencias posbélicas (pago de costos e indemnizaciones, reconstrucción).

3.- Financiamiento de indemnizaciones y estatizaciones, y de otras formas de intervencionismo y dirigismo.

4.- Obras públicas para la reactivación económica en fases de recesión y crisis y para el lanzamiento y continuidad del crecimiento (efectos expansivos del empleo, producción y consumo).

5.- Resultados de las Políticas gubernamentales: monetarias (compra-venta de papeles públicos por el Banco Central, para regular la cantidad de circulante); Fiscales (financiamiento deficitario del Estado y sus principales agencias y actividades); equilibrio de balanzas comerciales y de pago.

Los componentes de la Deuda Pública pueden surgir de actos bilaterales y de disposiciones legislativas; del otorgamiento de un crédito o de forma de empréstito.

El empréstito público es modalidad contemporánea predominante de Deuda Pública, bajo diferentes formas instrumentales: comercializables o no en el mercado; de plazos de vencimientos variables (cortos, medianos y largos, depósitos retirables a la vista o irredimibles); consolidados o flotantes; certificados impositivos, certificados del tesoro, bonos de tesorería; bonos gubernamentales, etc"...(6)

Tal y como nos referíamos a las obligaciones en el punto antes mencionado, cabe recordar, que se entendía como deuda la obligación vista desde la perspectiva del sujeto pasivo. Y en este caso y en relación con el concepto de Deuda Pública, se refiere sin lugar a dudas al Estado como sujeto pasivo de la obligación. Ciertamente es irrelevante el carácter del sujeto activo de la obligación para efectos de una

definición, pero como veremos posteriormente el sujeto activo considerado como persona física o moral, comprendiéndose en esta última clasificación, sujetos tan variados como Bancos Comerciales, Gobiernos, Bancos Centrales, Organismos Internacionales, multinacionales, etc.; vienen a determinar sustancialmente el tratamiento práctico que se le da a la Deuda Pública. Asimismo, es conveniente profundizar más adelante en el estudio del Estado como sujeto pasivo, en el momento de hacer consideraciones sobre su personalidad jurídica.

Es la Ley General de Deuda Pública (7) (en adelante la Ley), la que precisa qué se entiende por Deuda Pública en nuestro derecho. Está formada por 5 capítulos, y en el primero de ellos relativos a disposiciones generales establece en su Artículo Primero: "para los fines de esta Ley, la Deuda Pública está constituida por las obligaciones de pasivo, directas o contingentes derivadas de financiamientos y a cargo de las siguientes entidades:

- I.- El Ejecutivo Federal y sus dependencias.
- II.- El Departamento de Distrito Federal.
- III.- Los Organismos Descentralizados.
- IV.- Empresas de participación Estatal mayoritaria.
- V.- Las Instituciones que prestan el servicio público de Banca y Crédito, las Organizaciones Auxiliares Nacionales de Crédito, las Instituciones Nacionales de Seguros y Fianzas, y
- IV.- Los Fideicomisos en los que el fideicomitente sea el gobierno federal o algunas de las entidades mencionadas en las fracciones II al V."

Y en su Artículo segundo pasa a explicar lo que considera como financiamiento "para los efectos de esta Ley se entiende por financiamiento la contratación dentro y fuera del país, de crédito, empréstitos o préstamos derivados de:

I. La suscripción o emisión de títulos de crédito o cualquier otro documento pagadero a plazo.

II. La adquisición de bienes, así como la contratación de obras o servicios, cuyo pago se pacte a plazos.

III. Los pasivos contingentes derivados de los actos mencionados, y

IV. La celebración de actos jurídicos análogos a los anteriores" (8).

En el Artículo tercero de la Ley se le conceden a la SHCP, las más amplias facultades para aplicar la Ley, así como de interpretarla administrativamente. Pasando al Capítulo Segundo, se establecen en el mismo, las atribuciones de la SHCP. Y en el capítulo tercero se habla de la programación de la Deuda. Posteriormente, en los Capítulos Cuarto y Quinto se regula la contratación de financiamiento a cargo del Ejecutivo Federal y sus dependencias y de las entidades comprendidas de la fracción II a la VI del Artículo 1 de la Ley, respectivamente.

Por lo que corresponde al Capítulo Sexto se regula la vigilancia en las operaciones de endeudamiento y en el Capítulo Séptimo se habla del registro de obligaciones financieras.

Finalmente en el Capítulo Octavo se crea la Comisión Asesora de Financiamientos Externos.

Conviene citar al maestro Cortina, quien expone la Ley claramente, en su Curso de Política de Finanzas Públicas de México.

#### "Marcos de Competencia.

Dentro de los límites de la jerarquización sólo el Ejecutivo Federal, los órganos directos y el Departamento del Distrito Federal pueden obligar a la Nación mediante empréstitos públicos. Más allá de esos límites se atribuye igual competencia a las empresas paraestatales sujetas al control directo o mediatizado del Poder Ejecutivo.

Legalmente el financiamiento público abarca a las deudas directas y a las contingentes, derivadas éstas de la garantía de cualquier contratación de empréstitos, del aval de títulos de crédito, y de la fianza de cualquier obligación de pago establecida contractualmente.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público es el órgano competente para contratar empréstitos y garantizarlos, así como para emitir valores clasificables como títulos de crédito y avalarlos, competencia subordinada a la exigencia legal de que el adeudo corresponda a una obligación pública productiva y al canje o refinanciamiento de adeudos anteriores.

En un tema reiterado, repetido en diversas formas de expresión legislativa, el de que los empréstitos gubernamentales se destinen siempre a crear o conservar

bienes de capital y nunca, para decirlo en otros términos, para gastos improductivos de consumo. Es este el sentido de la norma legal cuando exige que los recursos procedentes del financiamiento tengan una conexión directa con los planes de desarrollo económico y social, con la generación de ingresos suficientes para el servicio y amortización de la deuda o al menos para reestructurar el endeudamiento público anterior.

Pero esa Secretaría no es nada más un órgano ejecutor de la política de deuda pública, pues el texto legislativo que ahora se comenta le atribuye la responsabilidad de vigilar que en todo caso exista capacidad de pago de las empresas paraestatales y que ellas no incurran en moras de sus obligaciones relacionadas con el servicio de amortización de los créditos a su cargo. Es también un asesor obligado del Presidente de la República para los fines de la autorización de las emisiones de bonos que el gobierno federal coloque dentro o fuera del país, y es, por último, a ella a quien corresponde en todos sus aspectos administrativos, el servicio y amortización de la deuda del sector público y su registro.

#### Programación.

Es responsabilidad del Ejecutivo Federal programar la deuda y del Congreso es la de autorizarla, fijando anualmente sus límites cuantitativos, aún cuando el Congreso puede autorizar anualmente al Ejecutivo Federal a ejercer o aprobar montos adicionales de financiamiento cuando circunstancias extraordinarias lo justifiquen.

Es un principio básico el de que sólo se autoricen financiamientos que no excedan de la capacidad de pago. Esta norma es expresa para las entidades

descentralizadas del sector público, es decir, para las empresas paraestatales; y si no se ha fijado expresamente en la ley para los empréstitos directos del gobierno federal es porque justificadamente se presupone que la solvencia nacional se determina por los ramos ejecutivo y legislativo del gobierno, independientemente de la consideración de que, como se verá después, el problema de la solvencia o capacidad de pago surge únicamente para la deuda externa, no para la interna.

#### Vigilancia, Registro y Asesoramiento.

Para los fines de la vigilancia de la deuda pública nacional, la ley prevee su registro de acuerdo con las reglas que a este efecto señala la Secretaría de Hacienda, a la que ha de proporcionarse toda la información necesaria. Ella está obligada a publicar periódicamente los datos de la deuda pública con la claridad que se requiera para su mejor comprensión. Un diseño de la adecuada política de endeudamiento público es necesario y para ello la ley ordenó la creación y el funcionamiento de una Comisión Asesora de Financiamientos Externos del Sector Público constituida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que la preside, por el Banco de México, por las más importantes instituciones nacionales de crédito y por otras entidades del sector público que esa Secretaría determine.

El Asesoramiento de la Comisión no se ha concebido para operaciones individuales de Crédito; tiene el propósito más amplio y trascendente de evaluar las necesidades del sector público federal, de recomendar orientaciones políticas del endeudamiento en moneda extranjera, de sugerir principios coordinadores del sector público federal con los programas de financiamiento externo

de las empresas paraestatales, de opinar sobre el monto aconsejable del financiamiento externo de estas empresas y en general de emitir su juicio sobre aspectos importantes conectados con el manejo de la deuda externa".(9)

Esta Ley se relaciona íntimamente con una serie de leyes, las cuales son:

-La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (10) publicada en el DOF., el 29 de diciembre de 1976, que viene a constituir el desarrollo encomendado a una ley secundaria, de la parte orgánica de la Constitución Política Mexicana, en lo tocante a la Administración Pública Federal, que le concierne al poder ejecutivo.

-La Ley de Planeación (11) publicada el 5 de diciembre de 1983, que da las bases, normas y principios conforme a los cuales se llevará a cabo la Planeación Nacional. Y nos remite al Plan Nacional de Desarrollo (12) que ordena racional y sistemáticamente las acciones realizadas dentro de las atribuciones del Ejecutivo Federal, metas, estrategias y prioridades.

-La Ley de Presupuesto Contabilidad y Gasto Público publicada en el DOF el 31 de diciembre de 1976, que restringe a la Federación a la observancia de normas para la programación de su gasto público, la elaboración de su presupuesto de ingresos y egresos y la manera de llevar su contabilidad.

-La Ley de Ingresos de la Federación (13) aprobada anualmente por el Congreso de la Unión, que indica cuáles serán las percepciones de la federación por medio de sus formas de ingresos. Así mismo se relaciona con el

Presupuesto de Egresos de la Federación (14) que señala la manera de conceder recursos y organizar los gastos a partir de dichos ingresos.

Todas estas leyes están supeditadas al Fundamento que les concede la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (15). Particularmente y siendo la ley la que nos interesa, encontramos su fundamento en el Artículo 73, fracción VIII, que dice:

"El Congreso tiene facultad:

Frac. VIII.- Para dar bases sobre las cuales el ejecutivo pueda celebrar empréstitos sobre el crédito de la Nación, para aprobar esos empréstitos y para reconocer y mandar a pagar la deuda nacional. Ningún empréstito podrá celebrarse sino para la ejecución de obras que directamente produzcan un incremento en los ingresos públicos, salvo las que se realicen con propósito de regulación monetaria, las operaciones de conversión y las que se contraten durante alguna emergencia declarada por el presidente de la República en los términos del art. 29..." (16).

Como podemos observar es una facultad otorgada a la Federación en forma expresa, pero debiéndose matizar con la consecuente prohibición dirigida a los Estados miembros de la Federación en virtud del Régimen Federal adoptado por el pueblo mexicano en el art. 40 Const., y que se presenta en el art. 117, frac. VIII indicándonos al respecto:

"Art. 117.- Los Estados no pueden en ningún caso:

Frac. VIII.-Contraer directa o indirectamente obligaciones o empréstitos con gobiernos de otras naciones, con sociedades o particulares extranjeros o cuando deban pagarse en moneda extranjera o fuera del territorio nacional.

Los Estados y los Municipios no podrán contraer obligaciones o empréstitos sino cuando se destinen a inversiones públicas productivas, inclusive los que contraigan organismos descentralizados o empresas públicas, conforme a las bases que establezcan las legislaturas en una ley y por los conceptos y hasta los montos que las mismas fijen anualmente en los respectivos presupuestos.

Los ejecutivos informarán de su ejercicio al rendir la cuenta pública..." (17)

Por otro lado cabe señalar que como facultad otorgada a la Federación, se establece en la Constitución en el art. 72, inciso h), al mencionar los proyectos de ley o decreto cuya resolución no sea exclusiva de alguna de las cámaras, que la formación de las leyes y decretos puede comenzar indistintamente en cualquiera de ellas, con excepción de los proyectos que versen sobre empréstitos, contribuciones e impuestos.

Tal y como veremos más adelante, el Estado en su carácter de persona moral tiene un patrimonio propio, pudiendo tener créditos a su favor y obligaciones a su cargo. Asimismo, remitiéndose a la exposición de motivos de la Ley, se prevee que el caso más importante en que aparece el Estado contrayendo obligaciones de pasivo, directas o contingentes es sin duda cuando "se ha visto obligado a completar con el crédito de la Nación sus

recursos propios, con el fin de no diferir en perjuicio del desarrollo económico y social la producción de bienes y servicios indispensables para el bienestar de la población y el fortalecimiento de las bases del progreso nacional" (18).

El Maestro Acosta Romero comenta atinadamente el carácter del empréstito y dice: "Se ha considerado tradicionalmente el empréstito, ya sea interno o externo, como un ingreso extraordinario del Estado. Sobre el particular es pertinente comentar, que no se trata de un ingreso definitivo y que su naturaleza, no es de carácter tributario o fiscal, sino más bien de derecho financiero y que, además el Estado tendrá que reintegrarlo a un plazo determinado y pagar los intereses respectivos..."(19).

c) Una vez que hemos examinado someramente el concepto de deuda pública, debemos enfocarnos hacia sus dos manifestaciones, es decir, la deuda interna y la deuda externa, ambas son deuda pública pero la manera como se externa la obligación a cargo del Estado difiere, lo cual veremos a continuación.

La deuda interna tiene las siguientes características:

1) Es esencialmente una deuda doméstica, esto quiere decir que el Estado contrae una obligación frente a una persona que como acreedor le exigirá el cumplimiento según las modalidades de la obligación, pero necesariamente dentro del territorio Nacional, como lugar de pago. La nacionalidad del acreedor, es irrelevante por regla general, no obstante la existencia de instrumentos documentarios de deuda pública interna que no pueden ser

adquiridos por extranjeros. Esta prohibición deviene de la conveniencia estatal por los efectos económicos y no de su naturaleza.

ii) La deuda interna está regulada por leyes mexicanas desde que la obligación se crea hasta que se extingue. Y aunque se denomine en moneda extranjera, podrá, a elección del deudor, ser solventada en moneda nacional al tipo de cambio que rija en la fecha de pago según lo dispone el art. 8avo. de la ley Monetaria (20).

iii) Como tercera característica cabe decir que el Estado impone las modalidades y condiciones de la deuda que va a contraer, siendo que los bienes y recursos provendrán por regla general de sus propios habitantes y no de mercados exteriores de capital.

La otra manera de considerar a la deuda pública es en su carácter de deuda pública externa, la cual según el diccionario Jurídico Mexicano, es definida como "I.- (Etimología de la voz. Deuda del Latín debito, débito. Externa del Latín externus, dícese de lo que obra o se manifiesta al exterior). La deuda que el Estado tiene reconocida por medio de títulos que devengan interés y avances, se amortizan y se pagan en el extranjero con moneda extranjera (Real Academia Española).

II.- Definición técnica. Débitos acumulados por una nación a causa de empréstitos realizados en el mercado extranjero de dinero. Deuda del Estado, o de cualquier otra corporación pública contraída para la atención de necesidades de naturaleza excepcional, que no son susceptibles de ser cubiertas por los ingresos ordinarios previstos en sus presupuestos. Es el

Consolidado de los pagos que el país tiene que hacer al exterior por concepto de pagos de capital (préstamos), desequilibrios en la balanza de bienes y servicios y utilidades en intereses remitidos al exterior. Es la parte de la economía pública que estudia los métodos por medio de los cuales los gobiernos tienen poder de compra entregado voluntariamente por quienes los poseen, que pueden ser entidades gubernamentales extranjeras, instituciones privadas, organismos y personas, recibiendo a cambio un instrumento o promesa de pago con todos los aspectos conexos, que incluyen emisión, amortización, conversión y pago de intereses." (21).

La diferencia fundamental entre la deuda pública interna y externa es que la primera procede de una fuente ubicada por regla general dentro del territorio nacional, siendo pagadera dentro, y la segunda se adquiere de una fuente de recursos ubicada fuera del territorio y se paga asimismo en el exterior. La deuda externa no es una simple transferencia de recursos y bienes al exterior sino que necesariamente la transferencia implicada se presenta como requisito para el cumplimiento de la obligación en sí misma.

La deuda pública interna y externa debe ser comprendida en su contexto económico, porque el hecho que estén contempladas en leyes y se regulen las relaciones entre acreedores y deudores no nos dice nada, si no se explica las razones económicas que motivan las normas jurídicas. El derecho se utiliza como un instrumento para plasmar cuestiones de interés económico y social.

En esta tesitura, cabe anticipar que las razones financieras y económicas son difíciles de entender,

puesto que para alcanzar una comprensión integral se deben tomar en cuenta variables económicas y en los casos más complejos, modelos hipotéticos, que en el campo de la Macroeconomía deberán revisarse para descubrir la conveniencia o inconveniencia de la contratación de deuda pública ya fuere interna o externa. Por ello me limitaré a citar una breve explicación que da Groves en su libro de Finanzas Públicas sobre los efectos económicos de la deuda: "Empréstitos exteriores e interiores. Una deuda exterior difiere de una interna en que los títulos de la primera se venden en otros países y en moneda propia de los mismos. De esta manera los recursos se transfieren de una país A, el que presta, al país B, el que toma prestado. Es posible que los gastos públicos del país B aumenten temporalmente sin el correspondiente aumento en los impuestos o en el dinero disponible. Cuando se reclama el pago de la deuda ha de haber una reciproca corriente de recursos de A a B. Esto significa que habrán de aumentarse los impuestos o emitirse un empréstito interior. Como quiera que dentro de la nación la deuda de cualquiera corresponde al crédito de alguien, un empréstito interior es cosa que queda en "familia". La riqueza de la familia no puede menguar por el hecho de que unos de sus miembros les deban a otros miembros suyos. Si un Jones toma prestado a otro Jones no se produce efecto alguno en el total del patrimonio Jones. Pero si uno de los Jones toma prestado a Smith, el proceso puede implicar una eventual transferencia de una familia a otra. Esto no quiere decir que sea aconsejable contraer deudas fuera de la familia. En todo caso, esto último es similar a lo que ocurre con el empréstito exterior y explica la diferencia entre éste y el empréstito interior. El contraer una deuda interna no reduce los recursos nacionales, sino que supone una simple transferencia de la esfera privada a la esfera pública."

Complementando la idea anterior y con el objeto de dejar entrever la complejidad del tema, menciono en último término a Alfonso Cortina quien dice: "La actitud general frente a la deuda pública esta dividida entre quienes creen que ella es una carga que las generaciones presentes dejan a las generaciones futuras, y quienes piensan que ella "nunca se paga" porque se resuelven en simples transferencias de recursos en la época de su amortización, de impuestos de los contribuyentes a los acreedores".

Sin pretender estudiar ese problema bastante complejo por limitación de tiempo, me limitaré a resaltar una primera distinción obvia. Es cierto que el pago de la deuda interna, cuando no hay acreedores que residan en el extranjero, se hace por una corriente de recursos fiscales de los contribuyentes hacia los tenedores de los títulos representativos de la deuda; todo ocurre dentro del mismo grupo social sin que se afecte su economía interna. El país no se enriquece ni se empobrece cuando la deuda se paga. No puede decirse lo mismo de la deuda externa, pues su servicio y amortización eventual requiere la salida de bienes y recursos del país deudor al acreedor. Los empréstitos internacionales efectivamente "se pagan".

No obstante, la transferencia de recursos determinada por el servicio y amortización de la deuda interna dista de ser un hecho inocuo e intrascendente. Lo sería sólo en la imposible hipótesis de que todos los acreedores fueran las mismas personas que pagaran los impuestos para redimir el adeudo; únicamente en este caso una persona pagaría por concepto de impuesto la misma cantidad que recibiera como titular del crédito. Al hacerse el pago se provocan fricciones y tensiones internas

de mayor a menor importancia social. Supuesto que la deuda es cubierta con impuestos y debido a que éstos producen efectos, más allá de su traslado e incidencia, en ocasiones benéficos y a veces nocivos para la economía general, no puede ignorarse el impacto interior que produce la eliminación de la deuda. Los empréstitos internos no pueden tratarse con la frivolidad de quienes creen que todo se traduce en asientos de la contabilidad nacional, ni con el pesimismo trágico de los que opinan que al venderse obligaciones del Estado se agregan cargas pesadas sobre las espaldas de nuestros hijos y nuestros nietos.

#### La Verdadera Carga Generacional.

Esta realmente existe, tanto en empréstitos externos como internos cuando se consumen los bienes de capital y no se reponen los consumidos.

Al analizar con sentido crítico la deuda pública es ineludible condenar cualquier endeudamiento -internacional o interno- que no tenga como objeto específico una inversión productiva, es decir, el financiamiento del precio de bienes de capital y es necesario que la inversión genere recursos bastantes para la depreciación anual, sistemática, metódica de esos bienes de capital, depreciación que se haga no sobre la base de precios históricos de adquisición, es decir, los que se pagaron al adquirirse dichos bienes, sino de precios de reemplazo, en los que se tengan en cuenta los aumentos de costos y los efectos de la inflación en el país de origen de esos bienes y en México." (23)

El haber encuadrado anteriormente el concepto de deuda pública externa nos obliga ya, a marcar el derrotero de esta tesis a través de una mayor precisión del aspecto que sobre deuda externa estudiaremos más adelante.

Ciertamente hemos visto que el Estado es quien contrae la deuda, por lo cual recibe el calificativo de pública, ya que el deudor como sujeto de derecho público le imprime tal carácter. De la misma manera, existe deuda externa contraída por deudores privados, la cual tiene un tratamiento distinto a la anterior, y no tiene mayor relación con nuestro estudio, que aquel que deriva de la asunción por parte del sector público de las deudas externas a cargo del sector privado.

De manera similar, debemos distinguir el tratamiento de la deuda pública externa en función de la persona del Acreedor, quien puede ser una persona física o una persona moral. La primera la encontramos en cualquier individuo que adquiera algún instrumento de deuda emitida por el Estado Mexicano, pagadero en el exterior, reconociéndosele capacidad y personalidad jurídica como Acreedor. La segunda constituye aquellas personas morales que participan de la característica anterior que están formados por el Estado, los municipios y por las demás personas morales, que detentan una personalidad atribuida por una ficción del derecho para exteriorizar sus actos como entes distintos a los individuos que la componen o forman. Dentro de esta categoría salta una diferenciación forzosa entre aquellas personas morales que tienen un carácter de particulares y aquellas otras que tienen un carácter de públicas de acuerdo con lo establecido en el régimen jurídico que les da existencia. Por lo que para delimitar el universo de este estudio, excluimos a las personas morales de carácter público que actúan dentro de la competencia estatal como son el Estado en sí (como miembro de la comunidad internacional) o de las entidades que conforman al Estado como tal o de los órganos mismos

del Estado, y a aquellos organismos internacionales formados a través de convenciones entre Estados que adquieren una personalidad jurídica internacional, quienes al constituirse en acreedores frente a la persona del deudor son regulados en sus relaciones jurídicas por el derecho internacional público. En consecuencia, nos enfocaremos exclusivamente a las personas morales privadas en quienes participan principalmente la Banca comercial.

## 1.02 Causas Externas e Internas del Endeudamiento (antes de la Crisis).

Causas Externas.- Los hechos precedentes al endeudamiento externo dentro de la perspectiva de Barnett, Galvis y Gouraige "los encontramos después de la segunda guerra mundial cuando los E.U.A., emergen como la nación industrializada más poderosa, con una industria intacta que se adueña de una enorme porción del comercio mundial. Se requerían crecientes cantidades de dólares para pagar las exportaciones Norteamericanas. A finales de la década de los 40s. y principios de los 50s. los E.U.A. propiciaron la formación de reservas en dólares en otros países, el debilitamiento de la libra esterlina que hasta ese momento era la divisa propia del comercio internacional dió paso a la aceptación del dólar para dichas operaciones. Por su parte la conferencia de Bretton Woods de 1944 que creó el Fondo Monetario Internacional (en adelante F.M.I) y el Banco Mundial (o indistintamente BM), definió en sus estatutos las paridades de las monedas no sólo en términos del oro, sino en función del dólar. El dólar era la llamada "moneda de intervención" que los gobiernos utilizaban al fijar sus paridades oficiales de cambio.

El predominio del dólar en el comercio internacional, una estricta regulación de los bancos Norteamericanos por el Banco de Reserva Federal, (con la salvedad de que el Congreso Norteamericano eximió de esa regulación a las sucursales de dichos bancos en el extranjero, con el objeto de preservar su competitividad) y una imposición de controles domésticos al capital, que fueron originados por el continuo déficit en la cuenta corriente de los E.U.A., aunado con el volumen de las emisiones de bonos extranjeros vendidos en 1962, las bajas

tasas de interés pagadas en el extranjero que propiciaban un crecimiento en la salida de dólares, condujo al auge del mercado del eurodólar. (El término de mercado del eurodólar se refiere a cualquiera de los numerosos sistemas bancarios que a gran escala aceptan depósitos en moneda extranjera (especialmente dólares) y extienden créditos en esas monedas, tradicionalmente incluyen centros bancarios como Hong Kong, Singapur, Bahamas y Panamá, pero la mayoría de las transacciones en eurodólares provienen de centros financieros europeos, particularmente Londres, en cambio el término reciente de mercado de eurodinero se refiere a los mismos sistemas bancarios reflejando la importancia de otras monedas en lugar del dólar). El mercado de eurodólares aparece cuando se toman depósitos en dólares para ser prestados y producir ganancias, y a la intensificación de la actividad bancaria a través de sucursales de bancos Norteamericanos ubicados en el extranjero, cabe mencionar sobre esta última causa que en 1964 el Congreso Norteamericano gravó con un impuesto las compras de valores extranjeros en los E.U.A. y en el año de 1965 la Reserva Federal estableció el Programa Voluntario de Reestructuración de crédito, imponiendo un límite máximo a la cantidad de dólares que podían prestar los bancos y que podían invertir en el extranjero las empresas Norteamericanas. En 1968 estas medidas se rigidizaron, exceptuándose en su caso a las sucursales bancarias Norteamericanas establecidas en el extranjero. Más aún, las leyes fiscales Norteamericanas alentaban la creación de dichas sucursales permitiendo compensar impuestos sobre la renta pagados en el extranjero contra sus impuestos en los E.U.A.

Los préstamos a países subdesarrollados (en adelante PSD) principiaron en 1973-74 cuando la

Organización de Países Exportadores de Petróleo (en adelante OPEP) cuadruplicó los precios del hidrocarburo. El control de la OPEP de los mercados del petróleo introdujo a los banqueros internacionales en el papel de recicladores de petrodólares, acercando los intereses de la Banca comercial y PSD, resultando los préstamos inevitables.

Sin poder reducir su demanda de petróleo los países importadores pagaban precios más elevados mientras importaban grandes cantidades. Los superávits en cuenta corriente de los miembros de la OPEP fueron invertidos, asimismo se percataron que los Estados importadores de petróleo necesitaban dólares (la moneda aceptada en las compras de petróleo) para financiar nuevas importaciones; por lo cual depositaron una parte sustancial de sus ganancias de la venta de hidrocarburos en los mercados de eurodólares, en los Bancos Norteamericanos y en sus sucursales extranjeras desde 1974 a 1976. En los años de 1977 a 1979 invirtieron aún superávits mayores en depósitos en los bancos de todo el mundo, correlativamente con dichos depósitos se debía incrementar la actividad de prestar, por lo que los bancos comerciales necesitaban encontrar clientes adecuados.

Los banqueros internacionales, se orientaron hacia PSD como principales destinatarios del exceso de petrodólares, por varias razones:

- 1.- Un número de PSD aparecían como sujetos de crédito confiables.

- 2.- Los PSD más desarrollados como México, Brasil y Argentina habían mantenido bases sostenidas de un

crecimiento sustancial y desde un tiempo gozaban de tasas de crecimiento económico mayores a las de los países desarrollados, más aún, estos Estados estaban dotados de vastos recursos naturales y mostraban un potencial de crecimiento continuo. Se asumió que su crecimiento generaría el rendimiento necesario para pagar las deudas externas. Y aunque estos países desarrollaran problemas de liquidez a corto plazo, los acreditantes podrían darle revolvencia a los créditos (ROLL OVER) hasta que los deudores pudieran utilizar sus recursos guardados y generar fondos. Este procedimiento de Roll-Over consiste en que los bancos en lugar de exigir el pago, cuando el principal ha vencido, renuevan sus préstamos y así retrasan hasta el último la amortización del principal. Los bancos oficialmente no dan revolvencia a los pagos de intereses, pero en su lugar los convierten en nuevos créditos con los mismos resultados.

Las instituciones que operaban en el mercado del eurodólar aparentemente dieron por sentado que las autoridades monetarias Norteamericanas actuarían como Acreditantes de Última instancia si decreciera la liquidez de los euromercados. Los bancos no americanos lo creían puesto que:

a) Tres cuartas partes de la deuda internacional vigente estaba denominada en dólares americanos.

b) Como el proveedor primario de los fondos eran bancos Norteamericanos, de presentarse cualquier implicación en el cumplimiento de los compromisos de los bancos no americanos, provocarían que la Reserva Federal interviniera para evitar un derrumbe.

c) La negligencia de la Reserva Federal durante la expansión crediticia de los bancos Norteamericanos fue considerada una expresión de la aprobación tácita de dicha situación.

3.- La Banca comercial contaba con la posibilidad de un alivio oficial que redujera el riesgo de prestar a PSD, creía que tanto el FMI como el Bank for International Settlements (BIS establecido en 1930 como organización internacional independiente formada por bancos centrales e instituciones financieras de 30 Estados para promover la cooperación entre bancos centrales, proporcionando facilidades internacionales para operaciones financieras, así como actuar como fiduciario o agente respecto de composiciones financieras internacionales encargadas a él mismo bajo los acuerdos de las partes concernientes), ni los gobiernos de los países industrializados permitirían que los PSD más importantes incumplieran sus deudas amenazando la estabilidad del sistema monetario internacional.

4.- La conmoción petrolera de 1973-74 disminuyó el crecimiento en los países desarrollados y restringió la demanda interna de crédito.

5.- La negociación de grandes créditos significaba prestigio y promoción de los funcionarios bancarios que competían arduamente para asegurar clientes sustanciosos. Se les compensaba aparentemente según el monto de los créditos extendidos.

6.- Y como causa principal, el prestarle a PSD era altamente rentable para los bancos.

La Banca de Nueva York detentaba la mayor participación dentro de los créditos, actuando como centros de dinero en el sistema bancario mundial. Los centros de dinero actuaban directamente frente a los países acreditados e indirectamente frente al sistema interbancario. Los Centros de dinero atraieron el exceso de fondos disponibles en bancos pequeños o extranjeros que estaban impedidos para atraer depósitos en moneda extranjera. Naturalmente estas pequeñas instituciones empezaron a canalizar fondos a los PSD que a juicio de los centros de dinero ofrecían un enorme potencial de utilidades. En efecto los centros de dinero Norteamericanos fueron los más expuestos a la actividad de acreditamiento a PSD seguida por los bancos más pequeños. Es interesante notar que no existe limitación alguna en el uso que los bancos intermediarios les den a los fondos, una vez que les fueron canalizados. Aparentemente deberían analizar los riesgos involucrados en dicha situación, pero la evidencia demuestra que es superior el deseo de participar en las crecientes ganancias.

Los bancos Norteamericanos no fueron las únicas instituciones involucradas, los compromisos financieros fueron aplicados por los principales bancos británicos, japoneses y alemanes. En general la actividad de estos centros de dinero consistía en actuar como depositarios primarios del excedente de fondos.

Por su parte las autoridades americanas no desalentaron estas transformaciones sino que por el contrario el Departamento del Tesoro lo visualizaba como una intermediación apropiada en el mercado, en el suministro y demanda de dinero. La Reserva Federal aplaudía la dependencia que se gestaba frente a los bancos

Norteamericanos como una herramienta de fuerza para la política Norteamericana.

De esta manera los PSD respondieron más que favorablemente a la disponibilidad de préstamos comerciales. El incremento en el precio del petróleo en una recesión económica mundial después de 1973, dejó a los PSD en la necesidad de cubrir deudas espectaculares de petróleo y reactivar sus economías domésticas estancadas, los créditos comerciales fueron una opción favorecida, toda vez que la asistencia económica oficial multilateral o bilateral decreció substancialmente. Vervigracia, los países más desarrollados de los PSD fueron ineligibles para los préstamos benignos que otorgaba la Asociación Internacional de Desarrollo, los recursos del FMI, del BM y del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) se redujeron para el comercio de América Latina y del resto del mundo.

La asistencia oficial bilateral mostró una pauta similar. En la década de los 50s, los E.U.A. contribuyeron con 2.7% de su Producto Interno Bruto (PIB) a través de préstamos y subvenciones. Para la década de los 60s se redujo a la mitad y en 1981 a un 0.2% en asistencia oficial para el desarrollo.

Asimismo otras naciones reducían su ayuda en términos similares, en la década de los 60s, 17 países miembros del Comité de Asistencia para el desarrollo (DAC) perteneciente a la ONU, contribuían con un 0.7% de su PIB, en la década de los 70s no alcanzó ni siquiera la mitad de dicho porcentaje.

Otra razón fundamental para favorecer a los créditos comerciales fué la disponibilidad de fondos

incondicionales, puesto que tradicionalmente el FMI condicionaba grandes exhibiciones de sus reservas a acuerdos con el Estado, a fin de instituir programas de austeridad diseñados para generar las divisas necesarias para pagar. Esos programas deprimían el crecimiento económico y se caracterizaban por una impopularidad política. Por su parte las fuentes de crédito provenientes del BM y el BID resultaban insatisfactorias porque se sujetaban los financiamientos a proyectos específicos que requerían de un constante monitoreo (vigilancia). En cuanto a la ayuda oficial bilateral, esta llevaba consigo sus propias condiciones, por lo general se debía destinar a financiar importaciones del Estado donante.

En contraste, los créditos comerciales no exigían ninguna de estas condiciones, permitían a los PSD, comprar numerosas importaciones para desarrollar industrias no orientadas a la exportación, subsidiar productos básicos para el consumo interno y en general expandir la producción total hacia el consumo interno. El financiamiento incondicional de los bancos comerciales permitía a los PSD enfrentar una economía mundial en estancamiento sin necesidad de imponer dolorosas medidas de austeridad que fuesen políticamente impopulares. En último término el crédito comercial probaba ser costeable al menos para los PSD mejor dotados económicamente, aunque fuere más caro que la ayuda oficial; siendo que estos países recibieron las condiciones más favorables en virtud de la reducción de los bancos a sus diferenciales (que son la diferencia entre la tasa de interés de los préstamos y aquellas cantidades que debían pagar a las fuentes de los fondos que les fueron depositados), al encontrarse dentro de una competencia de mercado. El resultado final para los PSD fue gran cantidad de dinero barato.

Los intereses de la Banca comercial y las necesidades de los PSD convergieron, inclusive funcionarios de los países industrializados y del FMI así como de la conferencia para el Comercio y el Desarrollo de la ONU alentaban activamente los préstamos comerciales a dichos países.

Como resultado, la actividad prestataria de los bancos comerciales se remonta a partir de 1973, por lo que para 1980, dichos bancos habían extendido en exceso 40 mil millones a PSD no exportadores de petróleo, fue un incremento de 300% en sólo siete años. Para más allá de la mitad de esta década los 9 mayores bancos Norteamericanos mantenían créditos a favor de PSD por encima de un 200% de su capital y la exposición de los siguientes 50 mayores bancos Norteamericanos totalizaba el 100% de su capital...." (24).

#### Causas Internas

Con el objeto de precisar las causas internas que nos llevaron al endeudamiento, antes del período de crisis. Y, sin recurrir en ningún momento, por ser del todo innecesario para este estudio, a desempolvar la historia de una deuda externa que es tan antigua como el nacimiento de México a la vida independiente. Y que aunque presenta facetas muy interesantes para los historiadores de ese tema nos resulta infructuoso para comprender el cambio que nuestra deuda externa sufre de ser un factor de financiamiento sano a una carga demasiado onerosa, salvo por lo que respecta a alguna similitud del pasado con hechos actuales que muy difícilmente puede ser sostenida sin advertir una realidad totalmente nueva en la deuda externa de México. Cabe señalar las causas que Consultores

Internacionales atribuyen al endeudamiento externo mexicano por el período correlativo explicado anteriormente en el apartado de causas externas del endeudamiento.

"Orígenes y Evolución de la Deuda Externa  
(1970-1982)

La recurrencia al crédito externo de manera sistemática y como parte de una estrategia de desarrollo, se inicia en México en la década de los sesenta, sustentada en una corriente de pensamiento entonces en boga, no sólo en el país, sino en América Latina: "El Desarrollismo", conocido posteriormente en México con el nombre de "Desarrollo Estabilizador". Conforme a esta tesis, la deuda externa constituía el mecanismo menos inflacionario que permitía ajustar el desequilibrio interno (déficit presupuestal) y el externo (déficit en la balanza de bienes y servicios), y crecer sin recurrir a la emisión de circulante o a una reforma fiscal.

El mecanismo de ajuste vía deuda externa, permaneció durante la década de los setenta a pesar del abandono de la estrategia del "Desarrollo Estabilizador" y a pesar del surgimiento del petróleo como fuente importante de divisas para financiar el desarrollo del país.

La utilización del crédito externo durante la década de los setenta, se vio favorecida por el exceso de liquidez en los mercados internacionales. Al inicio, el excedente se vinculó en forma estrecha a la recesión que se registró en la producción de los países industrializados y que los llevó a canalizar sus inversiones a las economías en desarrollo, en especial por la vía financiera. Más tarde, el cambio de la inversión directa por la inversión

financiera a través de los bancos transnacionales se vio fomentado por el reciclaje de cantidades crecientes de petrodólares depositados en el mercado de eurodivisas, resultado a su vez de los aumentos sustanciales en los precios de los hidrocarburos que se registraron a partir de la crisis de 1973. Tal oferta de capitales encontró clientes ideales en países como México, que se benefició de una corriente abundante de recursos, -en especial durante el período del auge petrolero- en condiciones financieras aceptables que hicieron pensar que esta oferta de financiamiento accesible y barata, tenía una elasticidad infinita, por lo que el endeudamiento, como mecanismo de ajuste resultaba sumamente atractivo.

Durante la década de los sesenta, a pesar de la recurrencia al expediente de la deuda externa como mecanismo de ajuste, ésta se mantuvo en niveles manejables. Hacia 1970, la deuda externa sumó 6,091 millones de dólares, de los cuales 4,263 correspondieron al sector público y 1,828 al sector privado. Con relación al producto interno bruto, ésta se situaba en 17.1%. En 1976, al finalizar el período del presidente Luis Echeverría Álvarez, la deuda externa se elevó a 25,893 millones de dólares, lo que equivale a un incremento de 3.3 veces respecto a 1970 o a una tasa de crecimiento promedio anual de 27.3%. Del monto total de la deuda externa, el sector público participó con 19,600 millones de dólares (75.7%) y el sector privado con 6,293 millones de dólares (24.3%). Como proporción del producto interno bruto, la deuda externa total representó 29.4%.

En el siguiente período presidencial, 1976-1982, el proceso de endeudamiento externo continuó en forma acelerada. Tanto el sector público como el privado

recurrieron en forma masiva al crédito externo con el propósito de financiar un ambicioso plan de desarrollo, ante la euforia del descubrimiento de abundantes yacimientos petroleros. La estrategia se basó en los hidrocarburos como pivote del desarrollo, y las expectativas de posteriores incrementos en los precios del producto, decidieron complementar los excedentes generados por su exportación, con mayor crédito externo. A esta decisión, contribuyeron las favorables condiciones externas descritas con anterioridad, y la rápida sobrevaluación de la moneda que se inició en 1978.

Dentro de este contexto, la deuda externa al finalizar 1982, ascendió a 87,588 millones de dólares, integrados por 59,730 millones de dólares del sector público; 19,107 millones de dólares del sector privado; 8,531 millones de dólares de las Sociedades Nacionales de Crédito y 220 millones de dólares de adeudos del FMI. Respecto al producto interno bruto, la deuda externa significaba ya 53.0%.

Durante el período se dió un retroceso en el proceso de sustitución de importaciones y de pérdida de competitividad de los productos de exportación no petroleros como resultado de un mercado en expansión y de un tipo de cambio sobrevaluado. Ello contribuyó a aumentar la dependencia del exterior en materias primas y otros insumos necesarios para el proceso productivo. En consecuencia, tanto el sector público como el privado aumentaron su dependencia de las exportaciones de petróleo para obtener las divisas requeridas para sus exportaciones.

Hacia 1981, la caída en los precios y ventas del petróleo y por tanto de los ingresos previstos,

forzaron a la contratación de deuda externa de corto plazo. El sector público aumentó su endeudamiento neto a corto plazo en 9,263 millones de dólares 48.4% de su endeudamiento neto total de ese año que ascendió a 19,148 millones de dólares.

En 1982, la deuda externa continuó su proceso de expansión como resultado de la persistencia de condiciones difíciles, y por la inercia del sobrecalentamiento de la economía en los años inmediatos anteriores. En este año, la nueva deuda se asoció principalmente al pago del servicio de la deuda, cuyo costo se elevaba por el aumento en las tasas internacionales de interés, por la característica de contratación de buena parte de la deuda a tasas de interés fluctuantes, y por la estructura a corto plazo que presentaba dicha deuda. En esta forma, el mecanismo de ajuste tradicional, terminó por constituirse en la principal restricción para el desarrollo del país...." (25).

### 1.03 Características Comunes del Financiamiento Obtenido en el Mercado del Eurodólar.

Destacan como la fuente primordial de financiamiento internacional, aquellos recursos obtenidos en el mercado del Eurodólar como se mencionaba anteriormente, por lo que dentro de una perspectiva legal atinente a dicho mercado, conviene señalar una serie de características comunes apuntadas por Gonzalo Biggs:

#### "1.- MERCADO DEL ENRODOLAR

Desde el punto de vista jurídico hay tres rasgos de este mercado que interesa destacar.

El primero es su falta de regulación por parte de alguna entidad gubernamental o intergubernamental y que constituye la razón misma de su existencia. Esta ausencia de regulación se refiere no sólo a las operaciones individuales sino también a las operaciones de los bancos asociados.

En términos prácticos la no regulación significa que un banco no tiene que someterse a las exigencias que las legislaciones nacionales imponen a quienes se dedican a la actividad bancaria. De estas exigencias la más crítica es la relativa a la reserva o encaje que debe mantenerse en relación con las operaciones realizadas y que no existe para quienes intervienen en este mercado. Otra característica es la importancia que tienen los préstamos y depósitos interbancarios que permiten trasladar recursos velozmente de una entidad a la otra sin otra formalidad que una llamada por teléfono. De esta manera, cuando un banco otorga un préstamo lo hace

utilizando sus propios recursos o, conforme a las circunstancias, los obtenidos en préstamos de otros bancos. Esta fluidez en la movilización de recursos permite satisfacer con prontitud una gran demanda, pero, al mismo tiempo, determina que el incumplimiento de un sólo banco puede hacer peligrar el funcionamiento de la totalidad del sistema. Esta vulnerabilidad fue puesta de manifiesto por la crisis mexicana de 1982 que en su oportunidad estudiaremos, en la que seis bancos: Bancomer, Banamex, Banca Serfin, Comermex, Somex, y Banco Internacional con agencias en el mercado interbancario de Londres no pudieron cumplir por algunos días con sus obligaciones de depósito con otros bancos y, según un periodista, "si dichas cuentas se hubieran congelado..., la totalidad del mercado interbancario podría haberse derrumbado, con efectos devastadores en Londres, y, probablemente Nueva York" (Kraft, 1984). Afortunadamente la crisis mexicana se resolvió para el gran alivio de los mercados financieros de Londres y Nueva York.

Finalmente, el mercado del eurodólar tiene sus propias reglas para fijar la tasa de interés de LIBOR (London Interbank Offered Rate) que corresponde al valor que un banco que opera en el mercado interbancario de Londres paga a otro banco que opera en el mismo mercado por un depósito en eurodólar por un plazo no superior a un año. LIBOR se determina por la cotización que los llamados bancos de referencia participantes en una operación de préstamo (reference bank) efectúan a una hora determinada del día prefijado contractualmente para determinar el interés aplicable y que generalmente se paga periódicamente cada tres o seis meses. LIBOR es, por cierto, un interés variable que fluctúa de acuerdo con el movimiento del mercado de Londres y sobre cuyo monto el deudor paga un

porcentaje fijo (spread) que se negocia para cada operación.

Lo expuesto explica por qué la deuda de América Latina oscila periódicamente, ya que ha sido contraída a los intereses variables del LIBOR o del prime rate (interés que los bancos de Estados Unidos cobran a sus mejores clientes) que reflejan las fluctuaciones de los mercados de Londres y Estados Unidos, respectivamente.

## 2.- Los Consorcios de Bancos

Los préstamos de bancos organizados en consorcios -que es, igualmente, un producto de la no regulación del mercado de Londres- adquieren importancia a partir de 1972 en que ascienden a 11,000 millones de dólares. Su desarrollo posterior es tan espectacular que, en 1981, se elevan a 178,000 millones (Mac Donald, 1982).

El consorcio tuvo éxito porque permitió canalizar recursos por su volumen superior a la capacidad individual de cada banco participante reduciendo proporcionalmente los riesgos para cada miembro del consorcio. Sus resultados fueron, entonces, eficaces durante los períodos de liquidez anteriores a la crisis y ventajosos para los gobiernos que, a través de este mecanismo, lograron con relativa facilidad préstamos a plazo mediano (de 5 a 7 años y más) por montos hasta entonces sin precedentes para América Latina.

Sin embargo, tan pronto surgen dificultades para el servicio de los préstamos la capacidad de negociación de los gobiernos deudores frente a los consorcios prácticamente desaparece. Un consorcio se forma a través de una carta mandato del solicitante de un crédito

autorizando a un banco para formarlo bajo su jefatura (lead manager bank). Paralelamente el solicitante acompaña un memorándum de información detallando su situación económica y financiera que es muy importante por cuanto si, posteriormente, se demuestra haber contenido falsedades, los acreedores pueden reclamar incluso exigiendo el pago de la totalidad del préstamo. Ambos documentos (carta-mandato y memorándum de información) permiten al banco líder ofrecer participaciones a otros bancos y formar un consorcio que constituirá una relación jurídica separada e independiente del contrato de préstamo que suscribirán al banco líder y el prestatario.

El consorcio refleja la alta capacidad organizativa y la solidaridad institucional de los bancos y aparece reforzado contractualmente por la llamada cláusula de incumplimiento cruzado (cross default) que faculta a un acreedor para exigir el pago de la totalidad de un préstamo cuando el deudor ha faltado al cumplimiento de alguna de sus obligaciones financieras con otro acreedor. De esta manera, a través de esta cláusula, el sistema bancario obtiene protección adicional destinada a impedir que un deudor pueda optar por cumplir determinadas obligaciones y otras no; la cláusula de incumplimiento cruzado lo priva de esa elección y lo constriñe al cumplimiento de todas y cada una de sus obligaciones.

### 3.- El Contrato de Préstamo

Los contratos de préstamo otorgados en conformidad a las reglas del mercado interbancario de Londres tienen características propias que lo diferencian de cualquier otro. Sus cláusulas tienen una redacción uniforme que reflejan los muchos años de experiencia que los bancos que operan en dicho mercado; consecuentemente, las posibilidades de modificar estos contratos son remotas.

De las diferentes cláusulas de estos contratos de préstamo, nos referimos a aquellas relativas al pago de comisiones y gastos; jurisdicción y ley aplicables.

a) Comisiones y gastos.

Además de los intereses el prestatario debe pagar numerosas comisiones y gastos misceláneos que elevan de manera considerable el costo del financiamiento. Tales comisiones incluyen la comisión de manejo que consiste en un porcentaje fijo sobre el monto total del préstamo y que debe pagarse al banco agente al momento de firmarse el contrato; su objeto es compensar los gastos y esfuerzos de organización del consorcio.

La comisión de compromiso consiste en un porcentaje anual que se paga sobre el monto no desembolsado del préstamo durante todo el período en que el banco mantiene vigente la disponibilidad de los recursos. Sobre este punto debe mencionarse que los contratos incluyen numerosas condiciones previas que el prestatario debe cumplir como un requisito al desembolso del financiamiento. Mientras no se efectúan los desembolsos el prestatario debe pagar esta comisión de compromiso.

La comisión de agencia debe pagarse al banco agente por los servicios que presta anualmente durante el período de desembolso y también corresponde a un porcentaje fijo.

Además, el prestatario debe reembolsar a los bancos los gastos específicos efectuados en la organización del financiamiento y que incluye los servicios

correspondientes a gastos de viaje, comunicaciones, correo, honorarios de abogados, publicidad, preparación e impresión de memorándum de información y otros similares.

b) Jurisdicción y derecho aplicables al contrato.

Atendida la fuente del financiamiento y el domicilio de los bancos, el derecho aplicable a la interpretación y ejecución del contrato será generalmente el del Reino Unido o del Estado de Nueva York. Idénticas razones determinan que el contrato designará a los tribunales de estos mismos lugares para resolver cualquier controversia o disputa que surja entre las partes, sin perjuicio de que el acreedor tenga siempre la opción de hacer valer sus derechos ante los tribunales del país del prestatario. La cláusula de jurisdicción también incluirá la designación por el deudor de un apoderado con facultad para recibir demandas y la renuncia de inmunidad en lo relativo a iniciación de juicios y la ejecución de sentencias" (26).

## CAPITULO II

### LA REESTRUCTURACION DE LA DEUDA EXTERNA MEXICANA

#### 2.01 Causas Externas e Internas de la Crisis Financiera.

Los eventos sucesivos del entorno económico que determinaron la condición financiera Mexicana en relación con la deuda externa, convienen ser analizados desde 2 vertientes para efectos de lograr un entendimiento global del problema.

a) Causas Externas.- Examinando el panorama internacional financiero al que estaban sometidos los PSD afirmamos con Barnett Galvis y Gouraige "... que la actividad en los préstamos comerciales iniciados con el incremento en el precio del petróleo, contenía sin embargo la semilla de la crisis actual, en virtud de los pequeños diferenciales (spreads) negociados en los préstamos, que frente a un incumplimiento mínimo podrían borrar cualquier ganancia para los bancos, siendo que, un incumplimiento mayor repercutiría incluso en su capital social. Por otro lado, los bancos se habían concentrado en prestar a los países más desarrollados de los PSD lo que volvía imposible sustraerse de otorgar futuros créditos.

Varias razones hacían de los créditos una opción riesgosa desde el principio.

1.- Los PSD no podrían cumplir puntualmente con sus pagos programados sin ingresos continuos de divisas, sin embargo, su deseo de mantener un crecimiento económico orillaba a repetidas compras de petróleo y otras importaciones y al desarrollo de industrias no orientadas a la exportación, lo cual no generaba divisas, de la misma manera el impulso mismo de los PSD por endeudarse, virtualmente aseguraba su incapacidad de satisfacer sus pagos con las divisas percibidas.

2.- Un creciente número de préstamos estaban ajustados a tasas de interés flotantes y el incremento en dichas tasas aumentaría el costo del servicio de la deuda, como en el caso de México en que el 70.6% de su deuda, estaba contratada a estas tasas. Estos arreglos situaban a los PSD a merced de los países desarrollados, que por medio de sus autoridades monetarias en un esfuerzo por controlar la inflación restringirían la oferta de dinero, elevando consiguientemente las tasas de interés.

3.- De acuerdo con la práctica del mercado del eurodólar los bancos buscaban extender a corto plazo, préstamos a los PSD.

Estos términos daban poco tiempo a los PSD para corregir las deficiencias que los habían llevado a pedir prestado. En el caso de México durante el periodo de 1973 a 1976 los plazos se redujeron de 11 años a 4.6.

4.- La causa más significativa estribó en la negligencia de los bancos para consultarse unos a otros

sobre los préstamos otorgados individualmente a cada Estado. Como consecuencia, el monto de la deuda aumentó rápidamente, provocando que los pagos programados se acumularan para cualquier año.

Los hechos posteriores a 1980 demostraron lo peligroso de estas prácticas bancarias. El ajuste en la política monetaria Norteamericana elevó las tasas de interés y en consecuencia los pagos de intereses sujetos a tasas flotantes de interés. Asimismo, las tasas deprimieron los precios de bienes, desalentando a los importadores a mantener inventarios y reforzando, si no precipitando, una recesión mundial a partir de 1980. La demanda de bienes se desplomó, los precios bajaron, las exportaciones de PSD descendieron considerablemente, mientras tanto los PSD habían empleado los fondos prestados para postergar inminentes medidas de austeridad y encausar proyectos que no generaban divisas extranjeras, por lo que los pagos se acumularon más allá de su habilidad para hacerles frente.

Los bancos, preocupados por un incumplimiento potencial redujeron extensiones de crédito. Los bancos regionales Norteamericanos que se habían comprometido con los grandes bancos en préstamos sindicados a PSD, suspendieron sus créditos y algunos buscaban disminuir su riesgo aumentando su diferencial (spread) y acortando plazos. Los depósitos de superávit de la OPEP se agotaron en la medida en que cayeron los precios del petróleo, contrayendo la disponibilidad del crédito.

Los Eventos económicos y políticos no provocaron por si solos los recientes acontecimientos, sino que los Acreedores, los funcionarios que orientan la

política y los funcionarios internacionales ayudaron a incrementar la posibilidad de un incumplimiento por su ineficacia en la consecución de medios adecuados para solucionar el problema de la deuda de PSD. Como resultado de la acumulación de grandes deudas a cargo de los Estados deudores, estos optaron por responder de una manera ad-hoc con las circunstancias.

1.- Los deudores permitieron un deterioro en su condición financiera hasta ya no poder enfrentar sus pagos de interés sin la recurrencia del crédito.

2.- La Banca comercial rehusaba refinanciar o reestructurar los créditos a menos que los deudores adoptaran las condiciones del FMI fomentadas por los bancos centrales.

3.- Los deudores oficialmente requirieron la asistencia del FMI aceptando sus programas de austeridad, que disminuían los estándares de vida, exacerbando tensiones políticas y sociales.

4.- Los bancos después de demoras y disputas entre sí, extendieron nuevos créditos o reestructuraron la deuda; los préstamos estaban sujetos a plazos muy cortos, altas tasas de interés y considerables comisiones de "renegociación" (27).

b) Causas Internas.- Aplicando los factores externos descritos anteriormente a la economía de México y frente a problemas ancestrales como la excesiva Burocracia, corrupción, malos manejos, etc., contribuyeron, junto con las causas enunciadas por Consultores Internacionales a la erupción de la Crisis Mexicana, que marcó la iniciación a

nivel internacional de una crisis que sería compartida en diversas circunstancias por los demás PSD.

"Al finalizar 1982, México enfrentaba una profunda crisis de la que no ha podido recuperarse. Los desequilibrios internos y externos resultaron en un debilitamiento de la actividad económica. Así, el déficit del sector público llegó a un nivel sin precedente (17.1% del PIB); el desequilibrio en el sector externo, proveniente del rápido aumento de las importaciones; la pérdida de competitividad de nuestros productos de exportación debida a: la sobrevaluación de la moneda, el deterioro en los términos de intercambio de nuestros productos de exportación y el neoproteccionismo instrumentado por los países industrializados, factores estos de desequilibrio de la balanza comercial conjugados con el enorme peso de los intereses y las fugas de capital, dejaban sin control al sector externo. Por su parte, el sector financiero presentaba un rápido deterioro, los ahorros totales disminuyeron considerablemente en términos reales y el incremento en los precios apuntaba hacia una hiperinflación. En este contexto, el Producto Interno Bruto disminuyó (0.5%) por primera vez, en las últimas décadas.

No obstante que factores de corto plazo, relacionados con la demanda, la evolución de las tasas de interés y de los precios del petróleo, precipitaron la crisis de 1982; esta crisis financiera puso de manifiesto otras deficiencias de índole estructural: la planta industrial, orientada principalmente al mercado interno, presentaba una escasa integración de las cadenas productivas, alta dependencia externa y poca competitividad en los mercados internacionales.

A esta situación contribuyeron: La política de subsidios indiscriminados, conjugada con la sobrevaluación del tipo de cambio y la tradicional política de protección no siempre aplicada en la forma correcta. Todo esto se tradujo en distorsiones en los precios de productos y factores, mala asignación de los recursos, y menores niveles de productividad y eficiencia.

Entre los rasgos más importantes de la deuda contratada en la década de los setenta y los primeros años de los ochenta destacan: el nivel de endeudamiento y la contratación de buena parte de ésta con la Banca comercial, lo que significó un deterioro en las condiciones en cuanto a plazos más cortos y tasas de interés fluctuantes vinculadas al comportamiento de las tasas Libor y Prime Rate. Esta última característica introdujo una dificultad en la programación del pago del servicio de la deuda.

En agosto de 1982, México estableció el control de cambios y anunció que no podía cumplir con los pagos programados por lo que solicitó un diferimiento sobre sus pagos de capital de 90 días. Al terminar esta moratoria, en noviembre, se gestionó una nueva. Al efecto suscribió con el Fondo Monetario Internacional un convenio de facilidad ampliada que le permitió la utilización de recursos netos por un monto de hasta 4,500 millones de dólares para cubrir las necesidades de financiamiento de los tres años siguientes y reestructuró el pago de 23,100 millones de dólares de la deuda del sector público. Como contraparte, se comprometió a seguir un programa de estabilización, conforme a los lineamientos prescritos por el Fondo Monetario Internacional a los países con problemas de altos niveles de endeudamiento externo" (28).

## 2.02 Protagonistas de una Crisis Internacional de Deuda.

Existen cuatro categorías importantes que protagonizan el cuadro de la Deuda Externa, quienes se encuentran plenamente interrelacionados y entre los cuales operarán las futuras estrategias que puedan resolver el problema. Charles F. Meissner (29) nos proporciona datos relevantes al respecto.

Las cuatro categorías de importancia las podemos resumir en las siguientes: los países deudores, los países acreedores, las instituciones privadas bancarias internacionales y las instituciones multinacionales financieras.

Los países deudores pueden ser subdivididos a su vez en dos subcategorías: los países con un desarrollo avanzado, quienes tienen grandes deudas principalmente con el sector de la comunidad Bancaria comercial y los países más pequeños dependientes de la ayuda multilateral, de los créditos de gobiernos extranjeros por acuerdos bilaterales y de las concesiones de préstamos bilaterales.

Para muchos, la crisis internacional de deuda se enfoca en la primera subcategoría de países deudores. Los países más pequeños y más pobres nunca han tenido un acceso significativo a los mercados bancarios comerciales o privados. Los países deudores más pequeños están encerrados en una crisis financiera silenciosa que ha sido largamente ignorada. Estos países no tienen la debida importancia como para desestabilizar el sistema financiero internacional considerados individualmente o como grupo.

Los gobiernos forman el segundo grupo de protagonistas. Este grupo está integrado por aquellos gobiernos que han extendido créditos por montos significativos a través de sus diversas agencias, en forma de préstamos directos o garantías. Estos gobiernos acreedores forman lo que tradicionalmente se conoce como el Club de París, que es un foro ad-hoc para que los países acreedores y deudores reestructuren la deuda de los países deudores.

Cada uno de estos gobiernos está compuesto por subgrupos participantes de la crisis internacional de deuda. Y en cada gobierno estos subgrupos son distintos. Tomando como ejemplo a los E.U.A. encontramos dentro de los subgrupos al Departamento del Tesoro, al Departamento de Estado, la Reserva Federal, etc.

Dentro de la tercera categoría encontramos a los bancos internacionales comerciales privados, que se pueden dividir a su vez en subgrupos: Los grandes centros de dinero de Europa, Japón, y E.U.A., y los bancos regionales o locales. Existen diferencias entre los intereses generales de ambos grupos.

Los grandes bancos que son centros financieros generan el porcentaje mayor de sus ingresos de sus portafolios internacionales, asimismo, una gran proporción de su capital social está expuesto frente a los países subdesarrollados envueltos en reestructuraciones de deuda. Si estos bancos desean permanecer en su situación actual dentro del mercado, deberán conseguir que el grupo de deudores clave realicen políticas de ajuste económico y dé servicio a sus deudas externas, de ese modo, los centros de dinero o financieros se aseguran que estos deudores

clave tengan la oportunidad de generar las divisas necesarias a través de la mezcla apropiada de importaciones, exportaciones, y una adecuada restricción doméstica, tanto doméstica como fiscal. Ciertamente, de no presentarse esos ajustes la estabilidad de los centros financieros y del sistema financiero internacional se verá seriamente amenazada.

En contraste, los bancos regionales y locales involucrados en reestructuraciones, están menos expuestos a las naciones en desarrollo y han intervenido en la actividad bancaria internacional principalmente a través de sus correspondientes relaciones y sindicaciones con los grandes centros financieros. También han financiado las exportaciones regionales y locales a favor de PSD. Su visión general es que los centros financieros deben asumir las mayores responsabilidades asociadas con el financiamiento adicional necesario para dar estabilidad al mercado financiero internacional. Por lo tanto, los bancos regionales y locales buscan sustraerse de los problemas ocasionados por la deuda, tan pronto como les sea posible, aunque la base de su economía regional dependa fuertemente de los mercados internacionales.

La última categoría de protagonistas, está integrada por las instituciones financieras multilaterales. La más importante institución dentro de esta categoría es el FMI. Tanto los países deudores como los países acreedores y los bancos internacionales privados confían en que el FMI proporcionará asistencia a los países deudores para estructurar programas domésticos de estabilización económica y recuperación. Tratándose de los principales países deudores el papel del FMI es crucial, no sólo por los préstamos que pueda otorgar, sino por el

condicionamiento y los programas financieros a los que compromete al país deudor.

El FMI también vigila la evolución de dichos programas, reportando directa e indirectamente su consecución o su fracaso.

En ningún caso los gobiernos acreedores y los bancos internacionales privados pueden llevar a cabo esta función, por su contraposición con la soberanía política de los países deudores, por lo que una imposición del FMI es menos objetable si proviene de una institución financiera internacional, a la cual pertenecen los países deudores.

## 2.03 La Renegociación y sus Características.

Frente al incumplimiento de las obligaciones financieras contraídas por un país deudor, los acreedores tienen la opción de insistir en su pago por la vía judicial entre otras medidas o de renegociar la deuda. Esta tesis pretende examinar a fondo la primera opción relacionada con la actuación judicial de la Banca comercial en Nueva York, como un punto natural de convergencia entre los bancos, tal y como se apreciará en el próximo capítulo, pero tomando necesariamente la renegociación como punto de partida, para comprender desde todas sus facetas el caso de México.

### a) Qué es una Renegociación?

#### Concepto y Características.

Como medio ad-hoc para resolver una crisis financiera de un país deudor, los bancos utilizan la Renegociación como una alternativa impuesta por la viabilidad de las circunstancias.

Haciendo eco de las consideraciones de Guttentag y Herring explicamos los rasgos principales de la renegociación y sus características.

"El proceso de renegociación inicia cuando el Acreditado admite su inhabilidad de cumplir con los términos del contrato de préstamo que le fue otorgado y solicita la tolerancia del acreedor. Previamente o durante el proceso, cantidades atrasadas se pueden acumular, los acreedores amenazan con declarar el Acreditado en incumplimiento y el acreditado con el repudio de sus deudas, resultando usualmente de la Renegociación una reestructuración o refinanciamiento, o ambos.

Reestructuración se refiere a la extensión del plazo para amortizar principal cuyo vencimiento ocurriría en un intervalo específico usualmente a tasas de interés más elevadas y generalmente con un período de gracia libre de cualquier pago de principal, en ocasiones, pagos de intereses pueden ser reestructurados también, en cuyo caso los intereses pospuestos son adicionados al principal para ser pagados posteriormente.

Normalmente se le requiere al deudor el pago de una nueva comisión y un coeficiente de interés (spread) mayor sobre la base de la tasa de interés. En contraste, el refinanciamiento, implica el otorgamiento de un nuevo crédito para repagar la cantidad principal de varios créditos vigentes, más que los adeudos que se venzan en un intervalo de tiempo dado. Algunos refinanciamientos, llamados de "mercado" no son parte del proceso de renegociación, pero son iniciados por el deudor con el objeto de ampliar los plazos de los créditos o bien aprovechar ventajas en el alivio de los términos de mercado o en el mejoramiento en la evaluación de su imagen como sujeto de crédito. Los nuevos Acreditantes por lo general participan en refinanciamiento de "mercado", pero no son parte de refinanciamientos en los procesos de renegociación. Los refinanciamientos que se concluyen de dichos procesos, con el mismo grupo de acreedores, implican una rigidez en los términos de los contratos vigentes" (30).

Completando la idea anterior Gonzalo Biggs precisa algunas características de la renegociación.

(Los Bancos estiman que la deuda debe ser refinanciada y calificada como una operación distinta a la

original substituyéndose así la antigua obligación por una nueva. Esta estrategia permite a los bancos obtener condiciones más favorables debido a la evidente disminución de la capacidad de negociación del deudor, en virtud cesación de pagos, y a la gran reducción de la oferta de crédito en América Latina.

En cambio la "reprogramación" o "reestructuración" consisten en ampliación o postergación de los períodos de pagos de amortización e intereses o en la reducción de monto de una misma obligación. La diferencia entre éstas últimas y la refinanciación no es semántica sino fundamental para ambas partes. Hasta ahora los bancos han hecho prevalecer el concepto de la refinanciación y logrado transformar préstamos que en un principio marginales en operaciones altamente rentables.

Durante el período de exceso de oferta posterior a la crisis petrolera de 1973, en que los bancos se precipitaron por prestar a los Países de América Latina, estos últimos podían prácticamente elegir la mejor oferta obligando así a los bancos a reducir el coeficiente de interés (spread) -constitutivo de sus utilidades- a cifras mínimas. A partir de 1982 en que termina la oferta de crédito los países que acuden a la mesa de renegociación quedan entregados a lo que resuelven los bancos. Estos últimos pueden ahora mediante la refinanciación aumentar el coeficiente y obtener así utilidades que hasta ese momento permanecían dudosas. La refinanciación también favorece a los bancos por cuanto les permite cobrar nuevamente comisiones y reembolsos de gastos misceláneos sobre el monto de las obligaciones refinanciadas.

### La Relación con el Fondo.

Después de una experiencia fallida en la que un consorcio de bancos intentó en 1976 supervisar directamente un plan de estabilización económica en el Perú, las renegociaciones de la deuda han estado subordinadas a la firma por el país respectivo de un plan de estabilización económica con el Fondo Monetario Internacional.

En la actualidad las renegociaciones con los bancos incluso consideran como una causal de incumplimiento la no observancia del respectivo convenio con el Fondo) (31).

A partir de la crisis mexicana de 1982 la intervención del Fondo en la renegociación con la deuda adquiere, si se puede decir, una connotación aún más importante en esa oportunidad el Fondo tomó la audaz iniciativa de exigir la participación de los bancos, y en la práctica obligar a estos últimos a otorgar nuevos préstamos a México por el 7% de lo que ya tenían comprometido, por un monto que ascendió a 5,000 mil millones de dólares. Simultáneamente los bancos debieron renegociar 20,000 mil millones de la deuda que vencía en 1983 y 1984. Aunque los nuevos préstamos y la renegociación fueron inducidos por el Fondo, o más precisamente por su director Larosiére, los bancos no dejaron por eso de "hacer un negocio fabuloso... lograron 70% a 90% sobre su capital, la reestructuración se convirtió en un buen negocio para ellos" (32).

Continúa diciendo Biggs:

"La exclusión de los intereses.

Los bancos han rechazado sistemáticamente y por múltiples razones incluir los intereses vencidos o futuros en la renegociación de la deuda. No tiene, en cambio dificultad en refinanciar el pago del capital. Al proceder así cumplen con una de las tradiciones de la función bancaria que es la de mantener el dinero en circulación. Por otra parte, si en las circunstancias actuales se amortizara la totalidad de la deuda los bancos tendrían serias dificultades en prestar nuevamente ese dinero. Además, en la medida en que los países continúen pagando intereses los bancos pueden mantener frente a sus accionistas y autoridades las apariencias de una situación normal.

El no pago de los intereses de un préstamo bancario tiene en EUA diferentes consecuencias administrativas y legales. Desde un punto de vista contable la operación debe necesariamente quedar registrada en incumplimiento (non-performing) y retiradas de las cuentas del activo. Generalmente significará también que no habrá pagos de dividendos, lo cual deberá reflejarse en los informes trimestrales a los accionistas. Los bancos necesitan, entonces, aparentar normalidad en sus operaciones y con tal objeto prefieren otorgar nuevos préstamos antes de incluir los intereses en una refinanciación. El resultado es que, a pesar del incumplimiento masivo, los bancos han logrado que los intereses continúen pagándose ininterrumpidamente, con lo cual han establecido una especie de renta perpetua a su favor que teóricamente podría prolongarse hasta el infinito por cuanto por parte de los bancos, no existe interés en su suspensión, y, por parte de los deudores hasta ahora no existe otra opción.

Vencimientos Incluidos.- Una de las ficciones que los bancos insisten en mantener es la de transitoriedad y excepcionalidad de la renegociación de la deuda. Conforme a ello cada situación de incumplimiento es tratada individualmente prescindiendo de la crisis global que afecta a la región. Se trata entonces, de ganar tiempo en el supuesto de que en pocos años la recuperación general permitirá al deudor cumplir normalmente con sus obligaciones. Conforme a este criterio las renegociaciones afectadas sólo incluyen los vencimientos que tienen lugar en períodos no superiores a 12 meses. Naturalmente, este criterio ignora los aspectos estructurales de la crisis y contribuye además, a agravarla por cuanto al cabo de 2 años los deudores estarán aún más afligidos ya que, además de los vencimientos de los préstamos antiguos, deberán afrontar los nuevos vencimientos.

#### Condiciones Financieras de Recientes Negociaciones.

Un reciente estudio de 43 negociaciones para la reestructuración de la deuda de 28 países llevadas a cabo durante el período de 1978 a octubre de 1983 arroja las siguientes características comunes:

-Las renegociaciones estuvieron estrechamente ligadas a programas de ajuste del Fondo y los bancos actuaron organizados en comités directivos.

-Se incluyó la deuda a largo y mediano plazo contraída o garantizada por el sector público; excepcionalmente se incluyó la deuda privada a largo o mediano plazo.

-La deuda a corto plazo sólo se incluyó en la mitad de los casos.

-Fue excluida la deuda interbancaria, tanto proveniente de depósitos como de colocaciones.

-En algunos casos se incluyeron los pagarés o tasas de interés flotante; en otros, el acuerdo sólo incluyó bonos y pagarés a tasa de interés flotante de instituciones financieras.

-Los acuerdos cubrieron generalmente vencimientos de capital por producirse dentro de los 12 meses siguientes a la iniciación de las negociaciones.

-Salvo 2 excepciones, los acuerdos han excluido de la negociación intereses vencidos o futuros.

-Los períodos de consolidación de la deuda, entendiéndose por tales aquellos transcurridos desde la fecha de vencimiento de la deuda original reestructurada y la fecha de pago de la deuda futura, oscilaron entre 1 y 2 años, en el caso de la deuda ya vencida los plazos se extendieron hasta un poco más de 3 años.

-Con sólo 4 excepciones los acuerdos cubren el 80% del pago de capital con vencimiento durante los plazos de consolidación, y en más de la mitad, el 100% del capital.

-Los plazos de amortización para el pago de la deuda reestructurada oscilaron de 5 a 7 años.

-En la generalidad de los casos los intereses fueron basados en las tasas de 3 ó 6 meses del dólar bajo LIBOR. Sin embargo, en algunos casos, los intereses se basaron en la tasa LIBOR o preferencial de Estados Unidos, a elección del acreedor.

-El margen aplicado al interés básico LIBOR o preferencial osciló de un 1.75% a un 2.25% (sólo en un caso llegó a 2.5%).

-Las comisiones de reestructuración fueron estimadas sobre la base de información aún limitadas dando cifras entre uno a 1.5% de los montos reestructurados." (33).

b) El proceso de renegociación frente a los problemas derivados de crisis internacionales de deudas.

Los factores relevantes para comprender en toda su extensión una crisis financiera sujeta a un proceso de renegociación, debemos encontrarlos en un análisis detenido de las causas determinantes de la relación crediticia.

De acuerdo con Guttentag y Herring "la incertidumbre es el punto crítico de la relación crediticia. La entrega de los fondos por parte del banco, a cambio de la promesa de pago por parte del deudor está sujeta a dos riesgos: (i) Si el acreditado podrá pagar (riesgo económico), y (ii) si el acreditado quiere pagar y cumplir con los términos pactados (riesgo moral). La valoración de la capacidad de pago de los acreditados se simplifica con el acceso a una correcta información y familiarización con la economía y la cultura. Esta

valoración es por lo general menos confiable y más cara, tratándose de préstamos y gobiernos soberanos, pero se compensa con un mayor cuidado en la selección de los prestatarios.

El riesgo moral puede presentarse en formas muy variadas desde la adopción de acciones que socaven la capacidad futura del deudor de servir su deuda, hasta la franca repudiación de la misma. Pero domésticamente el riesgo moral se controla con una información de carácter y en algunos casos con el uso de constreñimientos culturales e incumplimientos, siendo lo más importante el uso de convenios limitativos y penalidades contractuales apoyadas en el poder coercitivo del Estado. Estos medios de control de riesgo moral son ineficaces tratándose de préstamos internacionales.

En el caso de que los acreedores se localicen en el mismo país el régimen legal los protege de pérdidas, así como protege a los deudores de reclamaciones injustas de los acreedores. La mayoría de las naciones cuentan con procedimientos para compeler al pago a los deudores, ya sea reteniendo sus activos o liquidándolos para beneficio de todos sus acreedores. Ocasionalmente estos procedimientos implican una quita de la deuda o una extensión a los vencimientos de sus obligaciones.

El procedimiento concursal trae aparejado beneficios recíprocos, en su defecto cada acreedor tendría que evaluar separadamente la solvencia del deudor, intentando embargar bienes antes que los demás, las acciones intentadas repercutirían económicamente para todos, incluso para el deudor. Da relevancia al trato igual de los acreedores redundando en una mejor

administración y saneamiento de la economía, inclusive en los procedimientos de quiebra, el tribunal determina si conviene la continuación de las operaciones del quebrado o su disolución.

Cuando la relación crediticia se establece en el extranjero el peligro del riesgo moral se multiplica.

El poder del acreditado de compeler al gobierno prestatario es muy limitado aún aunque otros gobiernos u organizaciones internacionales sean inducidas por los acreedores privados para imponer sanciones.

Los procedimientos de quiebra son por lo general de escasa utilidad, cuando los deudores están sujetos a una jurisdicción extraña al acreedor. Estos últimos necesitarán embargar activos que se encuentren a su alcance, fuera del país deudor, siendo que el grueso de dichos bienes se localizan en el territorio del Estado prestatario o garante y por lo tanto ajeno a su poder. Inclusive aunque la transacción sea estrictamente privada, se involucra al gobierno en el caso de que el deudor necesite recurrir a divisas provenientes de un control de cambios, el riesgo de que el servicio de la deuda sea interrumpido, retrasado o renunciado, debido al ejercicio del Estado de su poder soberano, es llamado comúnmente "riesgo de transferencia".

Los modos de protegerse en transacciones de crédito internacionales son entre los más importantes:

a) La amenaza de retención de créditos futuros y el acoso legal.

b) Mantener vencimientos cortos.

Dentro del primer modo de protección encontramos que la voluntad de pagar de los países deudores está condicionada a múltiples factores políticos entre los que se adicionan las sanciones implícitas o explícitas que pueden imponer los Estados acreedores.

Los acreedores privados por su parte, pueden compeler al pago al país soberano amenazándolo de suspenderle definitivamente el crédito y de acosarlo legalmente a perpetuidad, lo cual equivaldría a dejarlo total o parcialmente fuera del comercio mundial.

Esto ha resultado muy conveniente a partir de la postguerra, con excepción de Cuba, Corea del Norte y Ghana durante un periodo breve, ningún gobierno ha repudiado a sus deudas, pese a ciertas instancias en que la retención futura de crédito parecía un recurso muy limitado. Inspeccionando más de cerca la amenaza de retirar los créditos para constreñir a un gobierno soberano con déficit en su cuenta corriente, en contraste con la amenaza de excluirlo del comercio mundial, resulta de mayor eficacia la segunda, aunque el Estado no considere indispensable, mantener depósitos en bancos extranjeros para financiar flujos de fondos destinados al comercio, toda vez que pueden ser embargados por los acreedores. De ese modo, el obstruirle al deudor el acceso a las facilidades bancarias internacionales, equivaldría a su mayor o menor exclusión del sistema financiero internacional; con ello quedaría reducido al trueque o al intercambio de bienes.

Es conveniente señalar que la efectividad de estas sanciones dependen del grado de coordinación entre la Banca comercial y sus gobiernos, evitando que los deudores recalcitrantes obtengan crédito fresco o se les permita el acceso a depósitos extranjeros para hacer pagos.

La probabilidad de un frente común de acreedores aumenta por su tendencia natural a desconfiar de las promesas de pago de quienes han incumplido en el pasado y por dos características institucionales: la primera consiste en organizarse, al menos en parte, como sindicatos internacionales, por sí el deudor llega a incumplir, ésto contraría a todos los bancos (y se espera que también a los gobiernos donde dichos bancos están constituidos) de diferentes países, para que el pago de los préstamos no dependa enteramente de las buenas relaciones mantenidas con algún país en especial; y como segunda, las cláusulas de vencimiento cruzado dificultan al deudor incurrir en incumplimientos seleccionados a su conveniencia.

En el caso de préstamos a países soberanos, el peligro del riesgo moral es muy serio. En primer lugar, en la medida en que se incremente la competitividad de la actividad bancaria internacional puede decaer la unidad necesaria para impedir a los deudores incumplidos el acceso a facilidades bancarias internacionales. El caso reciente con Irán puso de manifiesto que las cláusulas de vencimiento cruzado no son invocadas automáticamente. Más aún, no es difícil imaginar como algunos bancos frente a la expectativa de atractivas ganancias, busquen negociar con aquellos Estados que por haber negado sus deudas hayan sido descartados por los demás bancos, y que por otro lado estos Estados representen un interés para el gobierno del banco

acreedor, por lo que dicho gobierno evite cualquier embargo sobre los bienes del país deudor.

Finalmente, si una franca repudiación puede ser evitada los bancos cuentan con muy pocos medios de protección contra formas menos extremas de riesgo moral. Vervigracia, los deudores soberanos pueden hacer peligrar su capacidad de pago añadiendo grandes deudas o adoptando políticas incongruentes con un equilibrio en su Balanza de Pagos.

Dentro del segundo modo de protección, encontramos que aquellos préstamos sujetos a un riesgo de transferencia fueron otorgados asumiendo implícita o explícitamente el manejo adecuado de una política macroeconómica con el fin de que el Estado generara las divisas suficientes para cubrir el servicio de sus deudas. Carece de objeto imponer convenios restrictivos sobre la política macroeconómica del deudor, siendo que los bancos comerciales no están en posición de exigir coercitivamente su cumplimiento y por el contrario sean considerados bajo la perspectiva del Estado prestatario como una intrusión a su soberanía económica.

En lugar de buscar restricciones a través de convenios, los bancos se proponen influenciar las políticas macroeconómicas, requiriendo al Estado deudor renegocie su deuda a intervalos más cortos, resultando en esencia una forma de control que consiste en limitar el riesgo a través de los vencimientos.

Esto permite a los acreedores hacer sus pronósticos en función de un término más corto que restringe su exposición al riesgo moral. Entre más corto

sea el período es menos probable que un cambio adverso pueda ocurrir. Se dificulta a los deudores soberanos a seguir acciones que debiliten su futura capacidad de pago, obligándolos a renegociar sus créditos para evitar en lo posible que sus acciones intentadas les reedituen completamente.

Este medio de control conlleva consecuencias que debilitan el sistema financiero internacional. En primer lugar ésta estrategia puede conducir a la falsa creencia basada en la falacia de la composición: un control efectivo para un deudor puede ser ineficaz si todos los bancos pretenden retirar sus créditos a la vez. Es típico que los bancos no toman en cuenta las acciones de los otros porque consideran poseer mejor información que los demás y al mantener vencimientos costos contando con dicha información pueden adelantarse a los otros bancos si perciben un cambio en la situación, pero aún así, la falsa seguridad compartida por varios de ellos hace la relación crediticia más vulnerable a una crisis.

En segundo término, la programación de las amortizaciones se relaciona más con la necesidad de influenciar al deudor al pago, que con su misma capacidad de pago, tendiendo a acortar con ello su capacidad óptima de pago.

Y en último término de presentarse una crisis, se dificulta más su resolución debido a la propia naturaleza del medio.

El Manejo del riesgo en la crisis de deudas está sujeto a los siguientes factores:

- 1.- Desarrollo de una posición común entre los bancos.
- 2.- Relación de las crisis de deudas y crisis de las balanzas de pagos.
- 3.- Relación del inicio del proceso de renegociación y las crisis de deudas.
- 4.- Ausencia de la opción de perdón.
- 5.- Reducción del período de consolidación.
- 6.- Relación de la Banca Comercial con el FMI.

Refiriéndonos a los factores que dificultan a los bancos desarrollar una estrategia común de negociación y que pueden ocasionar retrasos de consideración en el manejo de estos problemas, contribuyendo por ende al aumento de la incertidumbre. Encontramos como el principal, el número tan considerable de bancos involucrados llegando a varias centenas. Este problema ha sido aminorado descargando en los bancos mayormente expuestos el peso de las negociaciones. Se puede pensar superficialmente que los bancos con exposiciones mínimas puedan intentar sustraer su parte en la deuda del Estado prestatario y por lo tanto amenazar con declararlo en incumplimiento. Pero en la práctica esta amenaza ha probado ser ineficaz en virtud de las sanciones que los bancos de mayor exposición impondrían a los bancos recalcitrantes en los mercados interbancarios y ante la posibilidad de concertar un acuerdo con el deudor, que pueda dejarlos con las manos vacías. Más aún, la

predisposición de los bancos es actuar competitivamente aunque formen coaliciones transitorias al participar en créditos sindicados, cada banco busca sus propios objetivos. Y el medio de control en sí mismo implica la acertación de los bancos a detectar un problema en el servicio de la deuda antes que sus competidores, y de esa manera traspasar su exposición a otros bancos. Asimismo la competitividad implica un obstáculo para refinanciar las deudas vigentes del acreditado, por el hecho de que ningún banco ya fuere oficial o de desarrollo o una entidad internacional desea ser colocado en la posición de asumir deudas de aquellos bancos que han retirado sus líneas de crédito.

En relación con el segundo factor, es sabido que el medio de control utilizado por los bancos incrementa la posibilidad de que una crisis en la balanza de pagos desemboque en una crisis de deuda. Una crisis en la balanza de pagos puede ser definida como un déficit en la cuenta corriente de tal magnitud, que requiera de un agudo cambio en la política gubernamental a fin de restaurar el equilibrio. Estas crisis no llevan a la interrupción del servicio de la deuda, a menos que la política gubernamental sea cambiada inapropiadamente y el gobierno no pueda mantener una imagen sana como sujeto de crédito. Desafortunadamente, el cambio en la política seguida por el gobierno resulta casi siempre doloroso, desde un punto de vista político y económico. Con el objeto de reducir su déficit en cuenta corriente, el gobierno deberá reducir la demanda agregada relativa a la producción, siendo que su incremento las más de las veces es poco factible, especialmente durante un período corto. No es sorprendente la resistencia frecuente del gobierno a aplicar medidas de ajuste que resulten ser restrictivas. El precio de dicha

resistencia constituye una crisis de deuda, una situación en la que el deudor no puede renovar o girar su deuda externa. Cuando la política seguida por el gobierno no sostiene la confianza de los Acreedores, los acreditantes extranjeros se negarán a renovar las deudas, los residentes del Estado prestatario enviarán sus fondos al extranjero y el impacto del déficit exacerbará con las salidas de capital las reservas internacionales. Mientras mayores sean las deudas por vencerse y frente al déficit en cuenta corriente aunado a un cambio adverso de las expectativas sobre las políticas gubernamentales, traerá como consecuencia la falta de voluntad de los Acreedores en renovar o girar sus créditos. De esa manera, entre más grandes sean las cantidades a vencerse en un período determinado, mayor es la magnitud del rechazo potencial de los Acreedores. Y en todo caso cuando los bancos más conservadores intentan protegerse individualmente contra el riesgo moral, acortando vencimientos, se renueva la posibilidad de que el déficit en la balanza de pagos resulte en una crisis de deuda.

Considerando el tercer factor, cabe mencionar que los bancos no desean renegociar sino hasta el acontecimiento de una crisis de deuda, puesto que prefieren en todo caso que los países deudores respondan ante las presiones del mercado en un cambio en sus políticas, refinanciando sus deudas próximas a vencerse, más que renegociarlas. Esta preferencia por el refinanciamiento obedece a las razones siguientes:

-Si el refinanciamiento se hace ordenadamente permite el cumplimiento de los términos del contrato de préstamo. Los bancos enfatizan su ayuda tanto al país deudor en mantener su imagen como sujeto de crédito

confiable como a los mismos bancos preservando la confianza que se les tiene. El fracaso en conseguir un refinanciamiento ordenado descubre interrogantes en torno a la eficacia de los mecanismos del mercado para influenciar las políticas de los países prestatarios y pone en duda el valor atribuido en libros a las deudas de los Estados acreditados.

-La negociación suscitada entre el deudor y el mercado impersonal ocurrida en el refinanciamiento de mercado, evita la intrusión explícita y embarazosa de la soberanía económica surgida en la renegociación de la deuda.

-El financiamiento genera nuevas comisiones para los bancos participantes, mientras que la renegociación implica costos substanciales por las transacciones y el tiempo de muchos funcionarios bancarios a causa de la extrema incertidumbre.

Los refinanciamientos del mercado no son siempre un sustituto adecuado para una renegociación formal de deuda, de todos modos existe una elevada probabilidad de que el programa de ajuste fracase en virtud de la falta de claridad en la política seguida por el deudor, la insuficiencia de la información y la inexistencia de medios para vigilar las acciones del país. Si el programa llega a fracasar, la renegociación en consecuencia se volverá más compleja que la primera, los pagos programados se habrán incrementado, así como la carga del ajuste a la balanza de pagos.

La opción de refinarciar agudiza el problema para el caso de aquellas naciones que soportan una deuda

tan grande, cuyo incumplimiento haría peligrar la solvencia de muchos bancos acreedores. En este caso el haber perdido los bancos toda capacidad de influencia hacia las políticas gubernamentales, el refinanciamiento se transformaría en un paliativo a las dificultades de los deudores. Esta situación aunada a la incorrecta colocación de los recursos se volvería particularmente amenazante para la estabilidad del sistema bancario. Todos los bancos con una exposición considerable se sobreexpondrían, una vez que aquellos bancos que estuvieran en posibilidad de cancelar sus créditos, declinaran girar o renovar las cantidades que se les adeudan.

Tratando el cuarto factor conviene establecer que aunque los países no se disuelven y liquidan como las empresas, es claro que de incluirse la opción de perdón a una parte de la deuda soberana, redundaría más que aquellas renegociaciones sin algún tipo de perdón. Pero, el hecho de la vulnerabilidad de los bancos al riesgo moral vuelve inconsistente la opción de una quita. Aunque en teoría los problemas en el servicio de la deuda derivados de factores externos deberían de tener un trato diverso de aquellos derivados de circunstancias internas bajo el control del deudor, esto en la práctica es difícil de demarcar.

Una política bancaria de perdón para el caso de crisis de deuda, derivada de factores externos fuera del control gubernamental podría aminorar los incentivos del Estado prestatario para tratar lo más eficazmente posible con el problema de su deuda. Si el perdón se incluyera como una opción estándar, los bancos lo cobrarían por adelantado, a través de un incremento a los diferenciales de intereses, sería una compensación ante la expectativa de pérdidas futuras.

Por lo que respecta al quinto factor, los bancos prefieren períodos de consolidación más cortos, aunque evidentemente los problemas del deudor se extiendan más allá de dichos períodos, esto es otro reflejo del medio de control a la incertidumbre. Como parte de los medios para limitar el riesgo moral se conducen repetidas renegociaciones con los deudores, asegurándose en lo posible, que el deudor no utilice la libertad que se le concede al aminorarle el peso en el servicio de su deuda, para la consecución de políticas grandiosas y de despilfarro, evadiendo ajustes a su balanza de pagos. Los acreedores buscan hacer molesto cualquier alivio en la deuda con el objeto de refrenar a los deudores en su intento por aligerar sus condiciones. El medio de control intenta imponer costos significativos, sin embargo la incertidumbre en que vive el deudor, con respecto a la disponibilidad de recursos financieros, pueden inhibirlo para formular un plan a largo plazo, retardando con ello la restauración de su crecimiento económico, inclusive se favorecen en lugar de los cambios estructurales a largo plazo, los paliativos a intervalos cortos.

Por último, el sexto factor alude al papel que juega el FMI, en una crisis de deuda. Y puesto que una crisis de deuda implica la inhabilidad de los bancos en influenciar las políticas macroeconómicas del deudor, los primeros insisten decididamente en una supervisión externa de las políticas gubernamentales. Este papel por lo general es asumido por el FMI, porque el Fondo las más de las veces pudo ya haber iniciado negociaciones con el país deudor respecto de su crisis en la balanza de pagos. Los bancos exigen como una condición precedente para suavizar los términos de la deuda, la conclusión de un acuerdo del país deudor con el FMI. No obstante aunque los recursos

provenientes del FMI son bien recibidos, su importancia principal radica en el condicionamiento que impone a sus créditos, en forma principal a la facilidad suplementaria de crédito y a la facilidad de extensión de fondos. El Fondo juega una posición primordial de asesoría para las necesidades del acreditado, desarrollando un programa de estabilización en concordancia con el deudor, ordenado hacia el restablecimiento de su imagen como sujeto de crédito confiable, vigilando su cumplimiento efectivo.

Los bancos carecen de experiencia y legitimación suficiente para condicionar realmente a un deudor soberano, en contraste, el FMI posee amplia experiencia para implementar los programas de estabilización y en su carácter de organización internacional es aceptable su capacidad de establecer un condicionamiento; sin embargo, sus recursos financieros son limitados.

Tal parece ser que como resultado de una cooperación cercana entre el FMI y los bancos, derivaran ganancias sustanciales para ambos, pero existen serias dificultades para formalizar el grado de cooperación.

La relación entre los bancos privados y el FMI es sumamente compleja, aunque, la emergencia de la crisis la torna necesariamente más cooperativa. La Banca comercial debe confiar en la información proporcionada por el FMI en relación con la situación del deudor y en cuanto a la formulación de una política realista de estabilización. Por su parte el FMI debe contar con el financiamiento apropiado provisto por la Banca comercial durante el período de estabilización. Si los bancos proporcionan demasiado financiamiento el deudor encontrará

innecesario ajustarse a aquellas condiciones a las cuales el FMI sujeta las disposiciones de fondos bajo su facilidad de crédito; resultando por ende un ajuste mínimo. Por el contrario, si los bancos proporcionan escaso financiamiento, o bien, reducen su exposición, el deudor se verá forzado en aplicar contracciones muy dolorosas a su demanda agregada.

No obstante la existencia de un flujo informal en la información entre el FMI y los bancos, dicho flujo es inhibido por ambas partes. El FMI se resiste a revelar cualquier información que no haya sido aprobada oficialmente por el Estado miembro y menos aún, revelar información desautorizada que pudiera poner en peligro aquellos flujos futuros de información proveniente del país deudor.

Los bancos en su caso, son renuentes a señalar sus intenciones con respecto a créditos futuros para el Estado deudor en parte porque no están seguros de que funcione el programa de estabilización del FMI y desean mantenerse en libertad para retirar sus créditos, adicionado con su deseo de mantener su flexibilidad competitiva. En consecuencia, un banco que logre percatarse antes que sus competidores, de que el programa de ajuste adoptado por el deudor va a funcionar, puede generar considerables ganancias suministrándole financiamiento al país deudor, cuando tenga que cubrir diferenciales de interés más elevados que los normales, y no después de que todos los demás bancos constatan de que dicho plan efectivamente está funcionando.

Por otro lado, aunque la ausencia del compromiso de la Banca comercial en dar nuevos préstamos

rigidiza la incertidumbre para llevar a término un programa de estabilización, puede también llegar a presentar un efecto saludable. La necesidad de ganar la confianza del mercado, contrabalancea las presiones políticas del FMI hacia un menor condicionamiento impuesto al país deudor, en la otra balanza la presión del mercado en mostrar resultados rápidos, puede forzar al Estado deudor a elegir un camino de ajuste subóptimo con la consecuente reducción de su crecimiento económico, mayor desempleo y extremación de tensiones políticas y sociales" (34).

#### 2.04 La Renegociación Seguida por México.

Es comúnmente reconocido que las renegociaciones con la deuda Mexicana empiezan a perfilarse a partir del mes de agosto de 1982, en que México enfrentaba una profunda crisis, precipitada en gran parte debido a la imposición del control de cambios y falta de confianza interna y externa. Barnett, Galvis y Gouraige nos comentan: "que semanas antes del anuncio del control de cambios, algunos bancos otorgaron un nuevo crédito por 3,000 millones de dólares pero simultáneamente con la entrada en vigor de dicho control, los pequeños bancos Norteamericanos así como el banco Suizo dejaron de prestar casi por completo al gobierno Mexicano. Varios bancos europeos se negaron a permitir ningún tipo de retraso en el pago, forzando al gobierno a cerrar el mercado cambiario a fin de evitar la salida masiva de pesos. En suma, para finales de noviembre de 1982, 10,000 millones de dólares por pagos de principal debían ser amortizados.

La imposición del control de cambios suprimió la pretensión gubernamental de un retorno a la situación original sin recurrir a la reestructuración o refinanciamiento a gran escala. Los funcionarios Mexicanos realizaron, que lo único que podía restaurar la confianza de la Banca internacional sería la adopción de medidas de austeridad derivadas de un acuerdo con el FMI. En forma rápida este último llegó a un acuerdo tentativo con el gobierno mexicano a fin de suministrarle 4,000 millones de dólares para el siguiente trienio. Sin embargo, esa extensión de fondos dependía de un plan económico aceptable, presentado por México para ese mismo periodo. El acuerdo con el FMI requería de un programa que redujera en 1983 el PIB en un 5%, propiciando un declive de 8 6 9%

al nivel estandar de vida del pueblo de México. Ante el retraso de la primera exhibición del FMI efectuada en enero de 1983, el gobierno mexicano necesitó recurrir a gobiernos y bancos centrales y extranjeros con el objeto de proveerse de fondos de emergencia y evitar ser declarado en incumplimiento. Los bancos centrales extendieron un crédito por 1,850 millones de dólares condicionado al acuerdo final de México con el FMI, y los Estados Unidos contribuyeron con 3,000 millones de dólares aportados a través de diversos programas. Asimismo, México recibió créditos de la Banca comercial por 6,500 millones de dólares, encaminados por 10 bancos Norteamericanos, estableciendo un comité asesor en agosto de 1982 para considerar las condiciones de nuevos créditos. El 22 de febrero de 1983 los bancos acordaron prestar 5,000 millones de dólares adicionales con un plazo de 6 años y garantías más duras" (35).

Remitiéndonos al parecer de Consultores Internacionales quienes pormenorizan el proceso de renegociación de México convenimos con ellos en que "El manejo de la deuda, ha sido de ese modo, el elemento clave de la política económica ya que se han enfrentado dificultades cada vez más frecuentes para solventar el servicio de la deuda externa, por lo que se ha recurrido en repetidas ocasiones a los Organismos Internacionales y a la Comunidad Financiera Internacional, para negociar diferimientos en el pago del principal y obtener financiamiento para pagar los propios intereses y no caer en una suspensión de pagos, y para renegociar la deuda externa en condiciones más favorables de tasas y plazo, de forma que permitan a la economía mexicana un mayor grado de libertad.

Entre 1982 y 1985, el gobierno mexicano efectuó dos reestructuraciones de la deuda externa del sector público. La primera comprendió 52 acuerdos de reestructuración con la Banca Comercial, la última de las cuales se firmó en julio de 1984. El segundo proceso incluyó la enmienda de los 52 acuerdos de reestructuración y 35 nuevos acuerdos que finalizaron en agosto de 1985. Además, se creó un mecanismo (FICORCA) bajo el cual, se reestructuró gran parte de la deuda externa del sector privado" (36).

La primera reestructuración de la deuda del sector público, cubrió pagos del principal por 23,100 millones de dólares que vencían entre agosto 23 de 1982 y diciembre 31 de 1984, los cuales se pagarían en 8 años con 4 años de gracia, a un costo de 1.3/4% por encima de la Prime Rate y 1.7/8% sobre la Libor, más una comisión del 1.0% (37).

La segunda reestructuración de la deuda del sector público, cubrió pagos por 48,900 millones de dólares que vencían entre 1985 y 1990. Esta cantidad incluyó 23,100 millones de dólares previamente reestructurados; 20,800 millones de dólares cuya reestructuración no se había negociado y 5,000 millones de dólares estipulados en el acuerdo de 1983. A esta porción de la deuda, se le dió un tratamiento diferente comparada con el resto de la deuda reestructurada.

Las condiciones Negociadas fueron las siguientes:

Sobre los 5,000 millones de dólares, un pago anticipado de 1,200 millones de dólares a 10 años, con un

periodo de gracia de 5 años y medio y un costo de  $1\frac{1}{2}\%$  sobre Libor o de  $1\frac{1}{8}\%$  sobre Prime Rate "El Spread" (tasa de interés de riesgo) original era de  $2\frac{1}{4}\%$  y  $2\frac{1}{8}\%$  respectivamente. Se eliminaron las comisiones (38).

El resto de la deuda reestructurada por 43,900 millones de dólares se negoció a 14 años, con amortizaciones crecientes a partir de 1986. Se sustituyó la tasa Prime Rate por una que reflejara el costo verdadero de la obtención de fondos para los bancos y se disminuyó el "spread" sobre la tasa de referencia a  $\frac{7}{8}$  para los dos primeros años,  $1\frac{1}{8}\%$  para los siguientes cinco años y  $1\frac{1}{4}\%$  para los últimos 7 años. Además, se eliminaron las comisiones. El Gobierno y los bancos extranjeros no Estadounidenses estuvieron de acuerdo en que posteriormente se podría convertir hasta el 50.0% de los créditos mexicanos pendientes denominados en dólares, a sus propias monedas (39).

Esta negociación proporcionó un ahorro total de 5,146.8 millones de dólares por la sustitución de las tasas internas de certificados de depósito y por la reducción del "spread".

En lo que concierne a la deuda externa del sector privado, el Gobierno negoció con el Club de París la reestructuración de alrededor de 2,000 millones de deuda. Este acuerdo se firmó en junio de 1983. En octubre del mismo año, 12,000 millones de la deuda del sector privado fueron registrados en el FICORCA (40).

"No obstante las repetidas reestructuraciones de la deuda, a finales de 1985, el deterioro de la balanza comercial y de servicios, el pago del servicio de la deuda

y las salidas especulativas de capital; agotaron las reservas del Banco de México y hubo necesidad de negociar con la Comunidad Financiera Internacional el aplazamiento de 950 millones de dólares que vencían en octubre y noviembre de ese año.

En el mes de julio del año pasado, el agotamiento de las reservas del Banco de México se repitió, ahora causado por el severo desplome de los precios de petróleo en el mercado mundial, que redujo en forma sustancial los ingresos de divisas y colocó al país ante una virtual moratoria de pagos que obligó al Gobierno Mexicano a recurrir de nueva cuenta a los Organismos Financieros Internacionales para negociar un convenio de facilidad ampliada y su aval para negociar con la Banca comercial, la reestructuración de su deuda y recursos financieros para cubrir la brecha de financiamiento de los dos próximos años.

Tras una prolongada negociación, el 29 de septiembre se concluyó un acuerdo base con el Comité Asesor de Bancos, relativo a la reestructuración de la deuda bancaria comercial y la obtención de nuevos recursos para 1986 y 1987. Este acuerdo, constituyó la tercera etapa de un proceso que en su primera fase concretó los convenios efectuados con los Organismos Financieros Internacionales: el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial; y en la segunda fase, las negociaciones con los gobiernos de los países industriales, en particular con el Japón y con los países que integran el Club de París.

Los resultados de estas negociaciones fueron los siguientes:

la. Etapa: Negociaciones con los Organismos Internacionales.

El pasado 8 de septiembre, el Directorio del Fondo Monetario Internacional acordó apoyar el Programa Económico del Gobierno de México mediante un apoyo financiero del propio organismo por casi 1,700 millones de dólares de los cuales 250 millones se desembolsarán en el momento de integrarse la "Masa Crítica" de los recursos de los bancos comerciales y, posteriormente, 290 millones trimestrales hasta llegar al primer trimestre de 1988.

La integración de la "masa crítica" requiere que el 90.0% de los acreedores de la Banca comercial estén dispuestos a comprometer recursos para México.

El convenio suscrito con el Fondo Monetario Internacional, y aprobado por el Directorio Ejecutivo, compromete a dicho Organismo a aportar sus propios recursos frente a una caída en los precios del petróleo y sólo hace una invitación a la Banca Comercial y al Banco Mundial para proporcionar recursos adicionales bajo los mecanismos de protección para el crecimiento, en el caso de una caída de los ingresos del exterior mayor a la prevista.

Por su parte, el Banco Mundial se comprometió a aportar y realizar desembolsos netos por 2,300 millones de dólares en 1986 y 1987.

El convenio con el Banco Mundial se orienta hacia los programas de cambio estructural del Gobierno de México, en particular: el apoyo al sector externo que comprende un crédito a la política comercial por 500 millones de dólares y un crédito para la promoción de

exportaciones por 250 millones de dólares; un programa de créditos destinados a la reconversión industrial tanto del sector público como del sector privado; y créditos de apoyo al sector agropecuario que incluyen un crédito FIRA IX y eventualmente un crédito de apoyo al desarrollo agrícola. Adicionalmente, se otorgarán créditos tradicionales a través de los Programas de Apoyo al Equipamiento Industrial y al Desarrollo Tecnológico vía FONEI; créditos a la pequeña y mediana industria; al sector transporte, específicamente para la rehabilitación de ferrocarriles y construcción de caminos; créditos para la reconstrucción del sismo, el desarrollo municipal y la vivienda.

En su informe al Gabinete Económico el pasado 8 de octubre, el Secretario de Hacienda y Crédito Público manifestó su preocupación por la lentitud con que ha estado utilizando este cajón de créditos pues en el transcurso del año solamente se han concretado 200 millones de dólares, los cuales están muy por debajo de la meta de 1,600 millones de dólares establecida para ese año. En consecuencia, hace un llamado para diseñar un Sistema de Coordinación y Modalidades Presupuestales que permita una utilización más ágil y prioritaria de estos recursos externos.

#### Segunda Etapa: Las negociaciones con los Países Industrializados.

Con los gobiernos de los países industrializados, se planteó la conveniencia de obtener un crédito contingente de apoyo a las reservas internacionales del país, como parte de las tácticas de corto plazo plasmadas en el documento "Criterios Básicos para la Negociación de la Deuda".

La propuesta fue aceptada, y además se recibió apoyo de los bancos centrales de: España, Argentina, Brasil, Colombia y Uruguay.

El acuerdo comprende un apoyo contingente por 1,100 millones de dólares, de los cuales los Estados Unidos aportarán 545 millones de dólares y los otros países la diferencia. De estos recursos, 850 millones de dólares quedaron disponibles de inmediato y 250 millones de dólares quedan condicionados a la integración de la "masa crítica". Se acordó además, que los 50 principales bancos acreedores de México, pongan a disposición del país 500 millones de dólares que podrán utilizarse al integrarse la masa crítica. Esto significa que a los 850 millones de dólares ya disponibles, se agregarán 750 millones de dólares que podrán aprovecharse a fines de año.

Con los países miembros del Club de París, las negociaciones formales iniciadas el 16 de septiembre próximo pasado, se orientaron a reestructurar los créditos otorgados al sector público por parte de las instituciones del tipo del Eximbank de estos países industriales.

Previo la reunión del Club de París, la Unión de Berna reunió en Bruselas a algunos de sus miembros para considerar la posibilidad de mantener la cobertura crediticia a México a pesar de sus adeudos.

Con este antecedente, el Club de París se reunió y negoció con representantes del Gobierno de México, un acuerdo mediante el cual se reestructuran todos los vencimientos de capital desde septiembre 22 de 1986 hasta marzo 31 de 1988. Estas amortizaciones suman 1,500 millones de dólares que fueron reestructurados a 10 años de

plazo con 5 de gracia. Se reestructuró además, el 60% de los intereses con vencimientos desde septiembre de 1986 hasta finales de 1987. El total de estos intereses se estimó en 470 millones de dólares, con lo cual se reestructuraron 282 millones de dólares.

El diferimiento de los pagos presenta ventajas en términos de flujo de caja que reduce la necesidad de recurrir a nuevos créditos. Esto significa, de acuerdo con estudios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, un ahorro de 1,800 millones de dólares.

Por su parte, el Gobierno de Japón, a través del Banco de Exportaciones e Importaciones de Japón, anunció haber concedido un crédito a México por 1,000 millones de dólares destinados a tres proyectos: el Proyecto Petrolero del Pacífico, al cual Japón destinará 500 millones de dólares; la terminación de la segunda etapa del Proyecto Siderúrgico Lázaro Cárdenas -Las Truchas- al cual se canalizarán 260 millones de dólares; y un proyecto para promover el desarrollo de las exportaciones de manufacturas mexicanas que contará con 240 millones de dólares y será apoyado en forma conjunta por el Banco Mundial.

Los contratos correspondientes se suscribirán antes de la visita del presidente Miguel de la Madrid a Japón a fines de noviembre.

### Tercera Etapa: Negociaciones con la Banca Comercial.

El 30 de septiembre se concluyó un acuerdo base con el Comité Asesor de Bancos para la reestructuración de la deuda externa de México y para la obtención de nuevos

préstamos para 1986 y 1987. Este acuerdo fue ratificado por el Comité Interbancario que representa a los acreedores mexicanos, el 16 de octubre y actualmente se ha logrado el acuerdo con 13 de los principales bancos del mundo y se gestiona la aprobación con los banqueros de Estados Unidos, Canadá y Europa para integrar la "masa crítica" es decir, la aprobación del 90% de las instituciones con las que México mantiene adeudos pendientes.

Estas instituciones son 500, por lo que se requiere la aprobación de 450.

Con este acuerdo, se formaliza el programa financiero más grande, complejo y condicionado de la historia financiera.

El pacto, es condicionado a la participación del Fondo Monetario Internacional y del Banco Mundial y cierra un circuito de condicionamientos en el que el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional condicionaron, a su vez su apoyo, a la plena participación de los bancos privados en el programa de reajuste del gobierno mexicano.

El paquete financiero de rescate se complementa con otros 6,000 millones de dólares acordado con las instituciones multilaterales: FMI, Banco Mundial y BID.

De acuerdo a declaraciones de William R. Rhodes, el pacto mexicano representa: "el primer paquete de financiamiento mayor, ligado tanto al programa de un país con el FMI, como a su propio programa de reforma estructural con la cooperación del Banco Mundial".

Comprende además, la reestructuración de 43,700 millones de dólares de la deuda acumulada hasta diciembre de 1982, denominada "deuda vieja", la cual había sido reestructurada previamente en 1985 y de 8,550 millones de dólares contratados en 1983 y 1984 denominados "vieja deuda nueva".

No incluye: la deuda con los Organismos Financieros Internacionales por 5,945 millones de dólares; la deuda por concepto de bonos públicos por 3,740 millones de dólares; las aceptaciones petroleras por 3,315 millones de dólares; las líneas de crédito de las Sociedades Nacionales de Crédito por 6,000 millones de dólares; la deuda del sector privado por 17,400 millones de dólares; y la deuda del Club de París.

En virtud de que tanto los adeudos con el Club de París como la deuda de FICORCA se reestructuraron en el contexto de la negociación, la reestructuración comprende directa e indirectamente 77,000 millones de dólares que equivalen al 80.0% de la deuda externa total.

Los 43,700 millones de dólares correspondientes a la "vieja deuda", se reestructuran a 20 años de plazo con 7 de gracia, con amortizaciones crecientes a partir del octavo año.

La "nueva vieja deuda" que asciende a 8,550 millones de dólares mantuvo su plazo de amortización: 10 años con 5 de gracia. Sin embargo, se reprogramó la amortización de 950 millones de dólares cuyo pago se había diferido desde su vencimiento inicial en 1985, para pagarse en forma uniforme entre 1989 y 1993.

Con la nueva negociación se reduce el "spread" (margen) a 13/16% sobre la tasa interbancaria de Londres (Libor) para la deuda acumulada hasta 1982, durante todo el periodo de su vigencia.

El acuerdo elimina a la tasa Prime Rate que se aplicaba a una porción de los créditos contratados en 1983 y 1984 (aproximadamente 6,000 millones de dólares, o sea 75.0% del total) y se reducen los márgenes a 13/16% al igual que los negociados para la "vieja deuda".

Como resultado de la acción conjunta de estos elementos, el margen promedio ponderado de la deuda con los bancos comerciales disminuye de 1.4% a 0.8125%, lo que significa un ahorro aproximado de 300 millones de dólares por año por concepto de intereses, que en los 20 años que cubre el nuevo plazo, da un ahorro acumulado de 6,000 millones de dólares, equivalentes a los nuevos recursos contratados para 1986 y 1987.

Los 6,000 millones de dólares otorgados por la Banca comercial en apoyo al programa de aliento y crecimiento, se obtuvieron a doce años con 5 de gracia y con un margen de 13/16% sobre la tasa Libor al igual que la obtenida para la "vieja deuda". Del total de los recursos, 3,500 millones de dólares llegarán a partir de diciembre de 1986, y el resto 2,500 millones de dólares en 1987 y el primer trimestre de 1988. Del monto total se reducen 300 millones de dólares por el ahorro derivado de los nuevos márgenes negociados.

En lo que atañe a la invitación formulada por el Fondo Monetario Internacional para que los bancos comerciales aportaran 500 millones para la protección al

crecimiento y participaran con una parte del mecanismo de contingencia frente a la caída del precio del petróleo, los bancos comerciales aceptaron otorgar 500 millones de dólares para el apoyo de un número de proyectos predeterminados y adicionales a los programas de inversión normales del presupuesto, que se activarían en caso de que los indicadores de la actividad económica al primer trimestre de 1987, señalaran una evolución por debajo de las expectativas.

Sobre estos 500 millones, el Banco Mundial otorgará su garantía sobre la mitad del monto y dará apoyo en la evaluación de los proyectos.

Para la protección de las bajas en el precio del petróleo el Fondo Monetario otorgará el mecanismo de protección directa hasta por 600 millones de DEG, equivalentes a 720 millones de dólares, en caso de que el precio del petróleo cayera por debajo de 9 dólares.

En caso de que una evaluación indicara que debido a una baja anormal en los ingresos del sector público debida a causas exógenas al mismo, pone en peligro el programa de inversión normal del presupuesto, los bancos comerciales participarán con un apoyo hasta de 1,200 millones de dólares.

#### Renegociación de los Adeudos FICORCA.

De los adeudos sujetos a FICORCA que ascienden a alrededor de 11,700 millones de dólares, 200 vencen en 1987 y alrededor de 2,000 en 1988.

El Gobierno ya no está obligado a proporcionar las divisas extranjeras correspondientes a dichos vencimientos en esas fechas, sino que, el pago de la deuda en dólares al exterior quedó comprendida dentro de los nuevos términos de reestructuración de plazo largo. Por consiguiente, en la medida que las empresas paguen sus recursos en pesos, éstos podrán repetirse dentro del territorio nacional. Aquí también se elimina el peso importante de pago de deuda en dólares al exterior.

#### Crédito del Commodity Credit Corporation.

Por otra parte, se concretó el ofrecimiento que el Gobierno de los Estados Unidos hizo a México, de una línea de crédito por 800 millones de dólares del Commodity Credit Corporation para financiar la importación de diversos productos agropecuarios. Esta operación constituye el primer tramo de crédito por un total de 1,550 millones de dólares solicitados por el Gobierno de México al de Estados Unidos para el ejercicio fiscal octubre 1986 - septiembre 1987.

#### Estrategia Económica 1987-1988.

Para obtener el paquete de rescate financiero acordado con la comunidad Financiera Internacional, México suscribió una carta de intención con el Banco Mundial en la que define los grandes lineamientos de política económica que habrán de normar el desarrollo del país por lo menos en los dos próximos años.

"El Programa de Aliento y Crecimiento". (PAC) cuya viabilidad depende de la llegada de los nuevos recursos del exterior, con los cuales la deuda externa se

elevará a alrededor de 110,000 millones de dólares hacia el primer trimestre de 1988, reitera la estrategia planteada en "El Programa Inmediato de Reordenación Económica" y el "Plan Nacional de Desarrollo"; si bien, ahora pretende acelerar los procesos de privatización de la economía, apertura comercial y de fomento a la inversión extranjera.

Entre las medidas concretas en este sentido destacan: la venta de 200 paraestatales, la modificación del papel de Conasupo, estimular la inversión privada; modificar las leyes de inversión extranjera con el propósito de alentar la llegada de capitales como alternativa al financiamiento vía mayor deuda; aumentar las exportaciones petroleras y flexibilizar la política de ventas; estudiar las posibilidades de acuerdos de riesgo compartido con capitales privados en la exploración y perforación de nuevos pozos petroleros; flexibilizar la política de tipo de cambio y unificar la paridad en los dos mercados, establecer un sistema de precios industriales internos realistas y al margen de cualquier subsidio; liberalizar gradualmente el comercio agrícola interno con una mayor participación; completar la entrega de tierras en 1988; liberalizar el comercio exterior del país con cambios significativos en las políticas fiscales, de cambios, de tasas de interés y de precios" (41).

### CAPITULO III

#### DEMANDA DE LA BANCA COMERCIAL ACREEDORA EN NUEVA YORK

##### 3.01 Acuerdos de Reestructuración.

Hacíamos referencia en el capítulo anterior como el proceso de renegociación de México llevó a concluir en un principio la reestructuración de la deuda. Explicamos como se ha venido adecuando esa reestructuración y complicando cada vez más, concluyendo con la del mes de marzo de este año, la cual constituye el acuerdo más importante que cierra una serie de condicionamientos entre la Banca privada comercial, el FMI y el Banco Mundial con el gobierno mexicano.

Obviamente las obligaciones contraídas a través de los mismos créditos, y de los acuerdos de reestructuración han sido documentadas por los acreedores a través de contratos de reestructuración y/o de títulos de crédito pagaderos a sus respectivos vencimientos. Cabe mencionar que el día 20 de marzo de 1987 se firmarán los nuevos contratos de reestructuración que incorporan los acuerdos adoptados en la última reestructuración a la que se ha hecho alusión y se espera entren en vigor en el primer cuatrimestre del presente año. Los nuevos contratos de reestructuración son los tres siguientes (en adelante les llamaremos los contratos de reestructuración):

a) Multifacility Agreement, celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos (como acreditado), el Banco de México (como el Banco central de México), el Banco Mundial

como Garante Parcial, los Bancos signatarios y Citibank, N.A. como agente de los Bancos. Este contrato desarrolla la tercera parte del paquete financiero solicitado por México a la Banca comercial según comunicación de fecha 18 de octubre de 1986 enviada por el Secretario de Hacienda y Crédito Público a la comunidad Bancaria Internacional. La parte III del paquete financiero prevé dos facilidades de crédito con recursos frescos y 2 facilidades contingentes de crédito para financiar ajustes orientados al crecimiento y para la reforma estructural de México.

La primera facilidad de crédito (Parallel New Money) consiste en un financiamiento de la Banca comercial a la par de un financiamiento del Banco Mundial orientado a préstamos sectoriales.

La segunda facilidad de crédito (Cofinancing New Money) es un cofinanciamiento de la Banca comercial y el Banco Mundial, donde éste último presta su garantía.

La tercera facilidad de crédito (Growth Cofinancing) es una facilidad de crédito contingente que en forma de cofinanciamiento otorgan la Banca comercial y el Banco Mundial con la garantía de este último.

La cuarta y última facilidad de crédito (Investment Support), es una facilidad de crédito contingente otorgada por la Banca comercial para apoyo de la inversión.

El uso de las facilidades de crédito contingentes están condicionadas a que se hayan cumplido los requisitos del FMI.

b) Enmienda o modificación a 52 contratos de reestructura y a otros 35 nuevos contratos de reestructuración entre los Estados Unidos Mexicanos y diversos deudores públicos, los Estados Unidos Mexicanos como garante en dichos contratos, Banco de México como banco central, los bancos signatarios, los agentes que reciben el servicio de la deuda, y Citibank, N.A. como agente en el cierre, de conformidad con la comunicación de la SHCP mencionada que instrumenta la segunda parte del paquete financiero para México.

c) Enmienda o modificación a los contratos de crédito de fechas 3 de marzo de 1983 y 27 de abril de 1984, modificado subsecuentemente en diversas fechas, celebrado entre los Estados Unidos Mexicanos, Banco de México como banco central, los bancos signatarios y Citibank, N.A. como agente, de conformidad con la comunicación ya citada que instrumenta la primera parte del paquete financiero para México.

Por lo general, los contratos de reestructuración constan de un proemio, ciertas declaraciones que muestran el propósito de las partes, de un capítulo de definiciones de términos usados en los contratos, capítulos sobre comisiones, intereses y pagos de principal, disposiciones generales en cuanto a pagos, fecha efectiva del contrato, aseveraciones y declaraciones de los deudores, compromisos y obligaciones de hacer y no hacer de los deudores, compromisos y obligaciones del Banco de México, garantía del Banco Mundial y/o del Gobierno Federal, casos de incumplimiento, papel que desempeña el agente, y el capítulo de "varios", que tratan entre otros de la jurisdicción aplicable, renuncia a la inmunidad y ley aplicable al contrato.

A manera de paréntesis es ocioso pretender hacer una explicación exhaustiva de las cláusulas que componen los contratos de reestructuración, o entrar en mayor detalle sobre aspectos de forma, como las definiciones de los términos empleados, las declaraciones y aseveraciones de los deudores, la forma en que se calculará el interés y las comisiones, o de como se harán los pagos y a través de quienes.

Es inútil extendernos en esos aspectos que están sujetos a cambio cada vez que se realicen nuevas renegociaciones o reestructuraciones y que no tienen mayor relevancia en nuestro estudio, que determinar y estructurar una serie de elementos que se encuentran supeditados al planteamiento previo de una demanda, cuya factibilidad esta dada por las circunstancias económicas y los argumentos esbozados por Tribunal Neoyorquino para admitir o rechazar su jurisdicción. Es un hecho que el problema crucial de una demanda de la Banca Comercial en Nueva York, estribará en la determinación que el Tribunal Neoyorquino haga sobre su propia jurisdicción, esto incluye desde su competencia judicial, hasta la evaluación de doctrinas como las de Acto de Estado o Inmunidad Soberana que les inhibirían de entrar a la resolución del fondo de la controversia planteada.

Por ello, debemos concentrarnos plenamente en las cláusulas esenciales de los contratos de reestructuración, a saber la cláusula de Jurisdicción, la cláusula de ley aplicable y la cláusula de casos de incumplimiento. Conviene asimismo agregar que el Estado Mexicano ha otorgado su garantía personal a todos los deudores públicos comprometiéndose al pago de sus deudas como si fuere el obligado principal, por lo que los acreedores pueden indistintamente exigirle el pago al

deudor original o bien al Gobierno Federal quien representa al Estado Mexicano.

Por su lado el Banco de México en su carácter de Banco Central y autoridad monetaria tiene la obligación de proporcionar las divisas correspondientes para realizar los pagos a los agentes que reciben el servicio de la deuda y se ha obligado al igual que el garante y los diversos deudores públicos a mantener sus obligaciones bajo dichos contratos, así como a realizar los pagos que de los mismos se deriven, en igualdad de proporción para todos los bancos acreedores considerados según las porciones que representen de la deuda (Pari-Passu Rights).

### 3.02 Casos de Incumplimiento o Events of Default.

Los casos de incumplimiento de los contratos de reestructuración se reducen esencialmente a los siguientes:

1.- Falta de pago de cualquier cantidad de principal o intereses a sus vencimientos.

2.- Falta de veracidad de cualquier declaración o aseveración del deudor que fuere de importancia al momento de haber sido hecha.

3.- Si el acreditado no cumple con todas las obligaciones que le deriven de los contratos de reestructuración, en especial con ciertas secciones.

4.- Que el acreditado o el Banco de México no efectúe los pagos de su deuda externa o los adeudos de Ficorca.

5.- Vencimiento anticipado de otros Créditos de otros deudores públicos cualesquiera que estos sean (vencimiento cruzado).

6.- Si cualquier deudor admitiere por escrito su inhabilidad de pago a sus deudas y estas se vencieran incurriendo en mora.

7.- Cualquier cambio material adverso en la situación financiera del deudor o de Banco de México que proporcione bases razonables a la mayoría de los bancos, en que no se podrán observar o cumplir sus obligaciones en el futuro.

8.- Si el Estado Mexicano deja de ser miembro del Fondo Monetario Internacional o es suspendido o declarado inelegible para uso de los recursos generales del Fondo.

9.- Si el Estado Mexicano deja de ser miembro del Banco Mundial o es suspendido.

10.- Si el Banco de México y otro organismo público creado ex-profeso deja de ser el Banco Central de México o su autoridad monetaria en uso y poder de sus reservas monetarias internacionales.

11.- Si la validez de los contratos o las garantías son negadas por el acreditado o cualquier órgano Legislativo, ejecutivo o judicial o por el Banco de México, o el acreditado o Banco de México niegan su responsabilidad ya sea por una suspensión generalizada de pagos, moratoria en el pago de su deuda externa, etc., o por cualquier tratado, ley, regulación, comunicado, decreto, ordenamiento o política de México, o que busque hacer inválido o no exigible cualquier disposición material prevista en este contrato o evitar la demora material en el cumplimiento de sus obligaciones contenidas en este contrato.

12.- Si la mayoría de los bancos determinan respecto de las facilidades de crédito que los deudores mexicanos no tienen el debido acceso al mercado de divisas o que el Estado Mexicano no mantiene los mecanismos adecuados para el intercambio de divisas tanto para los deudores públicos como privados.

13.- Si el Banco Mundial o el FMI no cumplen sus compromisos con respecto a este contrato.

14.- Si el nivel promedio de los pasivos agregados de las sucursales ubicadas en el extranjero de los bancos mexicanos desciende de cierto monto frente a los bancos comerciales no mexicanos.

En esos casos previenen los contratos, que la suma principal insoluta será exigible y pagadera de inmediato, así como los intereses devengados, siempre y cuando sea determinado como un caso de incumplimiento por la mayoría de los bancos quienes deban representar en porciones más del 50% de los adeudos vigentes.

Explicando este aspecto medular de los contratos de reestructuración Reade H. Ryan presenta un marco general especificando la importancia de los casos de incumplimiento. Sostiene que el objetivo de los bancos en hacer esa enumeración detallada consiste en describir una serie de circunstancias en las cuales el acreditante o un porcentaje de los acreditantes en nuestro caso, deberían de tener el derecho de extinguir su obligación de realizar las exhibiciones de créditos pendientes y exigir de inmediato el pago de las cantidades adeudadas. El ejercicio de este derecho es ciertamente drástico y los acreedores raramente lo utilizan sino como un último recurso. En el caso de los deudores soberanos, su soberanía les proporciona una posición muy fuerte de negociación, por lo que la enumeración anterior debe ser muy cuidadosa, para que por un lado no resulte agresiva para el deudor prestatario al creer éste último que se vulnera su soberanía y por otro lado, que a los acreedores se les dé seguridad y protección efectiva a sus créditos.

Pasando a comentar los principales casos de incumplimiento de los contratos de reestructuración es

imprescindible puntualizar que el resumen anterior, es sólo para dar una idea de las circunstancias o eventos de los cuales buscan protegerse los bancos acreedores. Pero estos eventos por regla general están sujetos a ciertos plazos, en los que el supuesto indica que de persistir el caso de incumplimiento dará lugar una vez concluido el plazo de que se trata, a ser considerado como un caso de incumplimiento en forma, así que no sólo es el ocurrir un evento o supuesto de tal naturaleza, sino las más de las veces el que dicha situación persista sin que el deudor tome las medidas de rectificación. Este mecanismo proporciona flexibilidad desde dos puntos de vista. El primero da oportunidad al deudor de corregir sus acciones u omisiones para ajustarse de conformidad a las obligaciones contraídas en el contrato y como segundo, da posibilidad a los bancos de llegar a un consenso sobre las medidas a adoptarse. Incluso se le requiere al deudor que informe debidamente a los bancos de encontrarse, o frente a la posibilidad de encontrarse, en un caso de incumplimiento.

El resumen de los casos de incumplimiento mencionados anteriormente no pretende ser exhaustivo sino ejemplificativo y en tal concepto resaltan como los más importantes los siguientes, mismos que comenta Ryan:

"(1) Falta de Pago.

Este es el caso de incumplimiento básico, el no pagar ya sea principal o intereses a su vencimiento. Ese incumplimiento parecería indicar claramente que el prospecto de repago se ha deteriorado, aunque los deudores soberanos al igual que los privados negocian períodos de gracia posteriores a las fechas en que deban pagar intereses, así como principal. El acreditado podría

argumentar que la mora en un pago de intereses se debe a un mero retraso administrativo y que solamente si no afectúa el pago después de un período determinado, posterior a la fecha de vencimiento podrá ser considerado como una situación material adversa. Los acreedores aceptan con mayor frecuencia un período de gracia al pago de los intereses, que al pago de principal, mismos que comúnmente son mayores a los primeros y pueden en un momento afectar la liquidez de los bancos, la cual es la clave de la actividad bancaria.

(ii) Contravención a las declaraciones y aseveraciones del Deudor. Las declaraciones y aseveraciones del acreditado en el contrato de préstamo reflejan la base legal y las suposiciones de facto sobre las cuales el acreditante conviene en extender el crédito, y puesto que el acreditante se basa en ellas, cualquier inexactitud de una declaración o aseveración en cualquier aspecto material puede dar indicios que perjudiquen el prospecto de repago del crédito.

Un caso de incumplimiento que resulte de una inexactitud de importancia en alguna declaración o aseveración del deudor, es relativo en la protección que ofrece al acreditante. Recordemos que las declaraciones y aseveraciones no son continuas sino son hechas por el deudor a la firma del contrato de crédito y en ocasiones renovadas cada vez que hace una disposición de una línea de crédito. Más aún, tratándose de deudores soberanos dichas declaraciones y aseveraciones se relacionan con asunciones legales básicas del acreedor, (como son que el contrato de crédito que se va a celebrar esté debidamente autorizado por el Estado deudor); más que con, asunciones financieras. La única excepción a esto, es obviamente, el

que la información financiera proporcionada por el deudor a los bancos sea precisa y presentada adecuadamente y que no haya ocurrido a la fecha en que se presente la información financiera, un cambio material adverso en la situación o condición del acreditado. Pero en este punto nos encontramos con el problema de que la información financiera del país deudor es más pobre comparada con la información presentada por los deudores privados, y también que debido a la naturaleza del sector público, la información con la que se cuenta, no se encuentra al día, ni se rige por principios de contabilidad generalmente aceptados y consistentemente aplicados y rara vez se permite a contadores independientes, auditar la información pública financiera. De esta manera la información financiera del deudor soberano proporciona protección limitada al acreditante sin contar con la dificultad de su aplicación.

(iii) Infracción a los acuerdos o compromisos del deudor.

La infracción de un acuerdo o compromiso del deudor solamente se convierte en un caso de incumplimiento bajo un contrato de préstamo común y corriente, cuando el acreedor le notifica tal infracción al deudor y este no la corrige pasado el plazo concedido para hacerlo. El acreedor puede en todo caso considerar algún acuerdo o compromiso como fundamental o irremediable, por lo que consideraría su infracción automáticamente como un caso de incumplimiento. Por su parte los prestatarios soberanos son recalcitrantes en aceptar, excepto hasta cierto límite, un tipo de caso de incumplimiento automático por infracción de sus acuerdos o compromisos. En dicho caso, el deudor soberano procura tener un período para remediar la

infracción, por lo que un caso de incumplimiento automático puede provocar una inestabilidad en sus asuntos. Visto dentro de un contexto general, no se debe olvidar a los demás acreedores del prestatario soberano que a su vez tienen contratos de crédito. Puesto que si se establece el incumplimiento de algún acuerdo o compromiso bajo dichos contratos, como un caso de incumplimiento, sin posibilidad de que el deudor sea notificado y sin un período de gracia para efecto de subsanar la irregularidad, eso permitiría que los demás acreedores ejercieran indiscriminadamente las acciones que les conceden sus propios contratos, anticipándose en el tiempo con efectos disgregadores.

Un problema significativo que se presenta con los compromisos convenidos con los acreedores bancarios extranjeros es que no engloban muchas circunstancias bajo las cuales el repago de los créditos se torna relativo. Los acuerdos o compromisos en los contratos de crédito, suponen una guía o dirección y ciertos límites dentro de los cuales se espera que el deudor opere durante la vigencia del contrato. Dichos acuerdos y compromisos proporcionan marcos de referencia financieros o de otra índole que sirven como señales de alerta ante la presencia o inminencia de dificultades. En un contrato típico de préstamo con deudores privados, tales lineamientos o límites se establecen como acuerdos o compromisos financieros (obligaciones de hacer o no hacer), como aquellos donde se les requiere a los deudores a mantener razones financieras en sus activos o pasivos, limitando al acreditado en incurrir en más deudas o gastos de capital, o bien en el otorgamiento de gravámenes. Muchos de dichos acuerdos o compromisos financieros son inaplicables para los deudores soberanos o imposibles de cumplir debido a la información inadecuada. Aunque fueran propuestos por el

acreditante, el deudor percibiría que esos acuerdos o compromisos son inapropiados y demasiado restrictivos.

Los prestatarios soberanos generalmente acceden a convenir un compromiso o acuerdo significativo. El compromiso de limitar sus gravámenes. Este compromiso es usado para preservar los activos y rendimientos del acreditado, de manera que si ocurre un incumplimiento, esos activos o rendimientos estarían al alcance del acreedor para satisfacer la deuda y así no serían previamente apropiados por otros acreedores para su único beneficio. Ahora bien, este compromiso cubre ciertas áreas de importancia para ambas partes y es apto para ser limitado a través de negociaciones. El acreditado puede negociar un compromiso de gravámenes que no signifique su prohibición total, sino que especifique: que de garantizar el acreditado con sus activos o rendimientos cualquier otra deuda, deberá garantizar a su vez en forma proporcional y equitativa la primera. Por el hecho de que este compromiso no puede limitar una deuda ya garantizada en la forma antes mencionada, el interés del acreedor se diluye hasta casi eliminar cualquier protección real.

Por otro lado, el deudor conviene casi siempre en que solamente su deuda externa sea limitada a dicha garantía, (y por deuda externa se entiende aquella deuda frente a acreedores extranjeros denominada en una divisa que no es la propia del deudor) a pesar de un número de factores entre los que se cuentan: la disponibilidad de moneda de curso legal, la existencia de activos del deudor objeto de inmunidad soberana y las leyes sobre quiebras e insolvencia que pueden afectar sustancialmente cualquier reclamación que los bancos acreedores intenten sobre los activos del deudor respecto de deudas externas. En tal

carácter se ha seguido como práctica bancaria, el restringir el compromiso de gravámenes únicamente a la deuda externa.

El prestatario soberano es contrario a extender el compromiso de gravámenes sobre activos o rendimientos de otras agencias estatales soberanas. Pero si tomamos el caso en el cual el Estado es el deudor mismo, y es quien mantiene esas reservas y divisas extranjeras en su Banco Central, la exclusión de dichos activos del compromiso de gravámenes, reducen significativamente la protección del acreedor. A pesar de que ambas partes se preocupan de la amplitud del compromiso de gravámenes, con base en el cual el prestatario soberano o sus agencias pueden encontrarse en constante incumplimiento, indebidamente inhibidos, o debiendo cumplir el continuo requerimiento de tener que dirigir un cúmulo de solicitudes de dispensa al acreedor, la fuerza de la negociación del deudor provoca una atenuación al compromiso de gravámenes y en última instancia desfavorece al acreedor.

(iv) Cláusulas de Vencimiento Cruzado.

Un caso de incumplimiento muy común e importante es el acontecimiento de un incumplimiento respecto de otra deuda, el cual puede revestir tres grados:

- El incumplimiento en el pago de otra deuda.
- Un incumplimiento a los compromisos y acuerdos o cualquier otro término u obligación de otra deuda, o el acontecimiento de algún evento que permita el vencimiento anticipado de esa deuda, y

- El vencimiento anticipado de otra deuda.

Esta cláusula de vencimiento cruzado previene al acreedor de quedar colocado en una situación desventajosa, si se presentare una situación de competencia entre los acreedores del Acreditado para obtener el repago de sus créditos. Lo que sucede cuando se declara un incumplimiento bajo otro contrato de crédito, es permitir a los otros acreedores el poder demandar el pago o hacer efectivas garantías o ciertos colaterales que aseguran los créditos, o bien una amortización más rápida o cualquier mejora en el pago.

Los prestatarios soberanos presionan comúnmente para limitar el vencimiento cruzado al incumplimiento de las deudas a sus respectivos vencimientos, o bien, hasta que se verifique un vencimiento anticipado de alguna otra deuda. Esa limitación no favorece a los bancos para lograr un tratamiento igual cuando otros acreedores hacen valer un caso de incumplimiento originado por alguna causa distinta del pago o de la anticipación del vencimiento.

El deudor soberano puede intentar limitar la cláusula de vencimiento cruzado ya sea al monto mínimo de otra deuda y para deudas contraídas de dinero tomado en préstamo (de ese modo se excluyen las deudas por el diferimiento en el pago del precio de bienes o servicios o de obligaciones de arrendamiento capitalizado o de deudas garantizadas o aseguradas con propiedades del acreditado). La cláusula también puede limitarse a deuda externa como en el caso del compromiso de gravámenes.

(v) Caso de Incumplimiento por Moratoria o Quiebra.

Aunque un Estado extranjero o sus subdivisiones políticas no estén sujetas generalmente a procedimientos de quiebra o insolvencia, las empresas públicas y ciertas personas morales instrumentos de dichos Estados si lo están, de tal suerte que en los contratos de préstamo se deberá estipular un incumplimiento por caer en quiebra, como se hace en el caso de los deudores privados. Esta cláusula debe ser redactada en forma amplia con el objeto de abarcar cualquier tipo de procedimiento derivado de insolvencia que pueda afectar al acreditado.

La declaración del gobierno implicando una moratoria al pago de su deuda externa, equivale a un estado de quiebra, o bien que el Estado admita su inhabilidad de pago llegado el vencimiento. La moratoria gubernamental puede implicar la deuda contraída por empresas públicas, agencias u órganos públicos, inclusive las deudas de los particulares. Dicho caso de incumplimiento resulta por un lado, de extraordinaria importancia para el Acreedor, matizándose de cierta manera para mostrar oportunamente las señales de que el pago de los créditos se encuentran en peligro. Y por otro lado, es frecuente que tal caso de incumplimiento resulte ofensivo para el deudor desde un punto de vista político.

(vi) Caso de Incumplimiento Relativo a su Condición de Miembro del FMI.

Los acreedores aumentan su grado de confiabilidad en el prestatario soberano, si éste es miembro del FMI y tiene posibilidad de acceder a los

recursos del Fondo, por lo que normalmente prevén como caso de incumplimiento el hecho de que el país no sea miembro del FMI o deje de tener acceso a sus recursos.

El FMI es visto por los acreedores privados y es asimismo confirmado por los propios estatutos del Fondo, como un acreditante de última instancia dentro del sistema monetario internacional, con facultades de supervisar una segunda línea de reservas monetarias para sus miembros. De todos modos, el FMI ofrece ayuda financiera a sus miembros en condiciones que implican el logro real de políticas diseñadas para superar los problemas del Estado miembro. Si este último no satisface tales condiciones, se presume que el FMI le negará su asistencia, aunque aún sea técnicamente elegible de acuerdo a los estatutos del FMI para recibir ayuda financiera.

El acreedor privado ante su imposibilidad de requerir al deudor soberano a seguir una serie de pautas o políticas específicas, debe confiar en que dicha orientación se busque a través de las condiciones impuestas por el FMI. Pero a pesar de eso, el acreedor queda expuesto a que esas condiciones no sean lo suficientemente rígidas o sean demasiado laxas.

Puede ser posible que el Acreditante tenga conocimiento de alguna línea de crédito extendida por el FMI al prestatario soberano y consecuentemente incluya como causal de incumplimiento la falta de consecución de las condiciones convenidas con el Fondo. Sin embargo, el FMI guarda confidencialidad de las relaciones sostenidas con sus miembros, no publica o informa a terceras partes sobre los convenios de líneas de crédito o documentos donde se expresen las consultas a sus miembros o donde se analice su situación financiera o sus prospectos.

El FMI ha señalado en ocasiones a ciertos bancos centrales, que pueden hacer uso de los recursos o líneas del Fondo, en el entendido que se les podrán enviar copias de tales convenios o arreglos financieros a los Bancos privados, o bien solicita de antemano la aprobación del Banco Central para enviarle dicha copia de tales convenios o arreglos financieros a los Bancos privados. Pero a pesar de ello, el FMI no está dispuesto a proporcionar información completa, porque no desea que disminuya la disposición del Estado miembro en detallar su propia información o documentos.

(vii) Caso de Incumplimiento que Implica un Acontecimiento Extraordinario.

Los casos de incumplimiento descritos con anterioridad, no proporcionan al acreedor la suficiente confianza para creer que si se presenta una situación adversa en la que el propesto de pago de los créditos pueda peligrar, dicha situación pueda ser considerada como un incumplimiento. Los casos de incumplimiento mencionados pueden encontrarse insuficientes y la falta de periodicidad en la información como la de un acuerdo en los reportes financieros, resulta inadecuada para que el acreedor se proteja a través de los casos de incumplimiento común y corrientes; más aún, ninguno de dichos casos de incumplimiento prevén una situación política, social o económica adversa que pueda afectar al país del acreditado.

En consecuencia, y con el objeto de prevenir tales acontecimientos y remediar en lo posible cualquier cambio material adverso que pueda afectar al prestatario soberano, los acreedores han incluido casi como una costumbre, un caso de incumplimiento que refleje una

situación extraordinaria. Esta situación extraordinaria es en sus mismos términos lo suficientemente amplia como para abarcar cualquier circunstancia en la cual la habilidad o disposición del deudor para hacer honor a sus deudas se encuentre en serias dudas. No existen parámetros que precisen una situación extraordinaria, por lo que las partes frecuentemente difieren en lo que debe entenderse como tal. Si el acreedor desea hacer valer un incumplimiento basado en una situación extraordinaria, enfrenta el riesgo significativo de que al negarse a efectuar las exhibiciones de los créditos a las cuales se había obligado o al anticipar el vencimiento de la deuda y exigir su pago de inmediato, puede encontrarse con que el tribunal desestime la justificación de sus acciones y le conceda al deudor el pago de daños y perjuicios o cumplimiento específico del contrato o ambos a la vez. La posición del acreditante si se negare a hacer las exhibiciones o diera por vencida anticipadamente la deuda del acreditado, es mucho más segura, de tratarse de los otros casos de incumplimiento, sin embargo, es imprescindible que el acreedor cuente con esta cláusula, que aunque imprecisa le da una facultad de negociación y una acción que pueda remediar una situación material adversa que implique un riesgo en el pago de sus créditos" (42).

### 3.03 Personalidad con la que Actúa el Gobierno Mexicano y los Diversos Deudores Públicos.

Expusimos en el inicio del primer capítulo el concepto jurídico de obligación y nos habíamos reservado hasta esta altura, la explicación relativa a los sujetos que componen la relación jurídica.

Estos sujetos son acreedor y deudor. El acreedor es una persona que tiene la facultad de exigirle a otra persona llamada deudor, el cumplimiento de cierto hecho constitutivo del objeto de la obligación. Dichos sujetos vinculados jurídicamente son personas que pueden ser físicas o morales.

La Banca comercial se encuentra comprendida dentro de la clasificación de personas morales, es decir, dentro de la concepción jurídica, que en su carácter de sujetos colectivos formados por una agrupación de personas asociadas para un fin determinado, son reconocidas por el derecho en función de una ficción jurídica como entes distintos o una realidad diferente de la mera suma de sus componentes individuales. Este reconocimiento implica la personalidad jurídica que detentan como sujetos de derechos y obligaciones. Esto lo reafirma Villoro Toranzo al citar a García Maynez "La personalidad jurídica, como su denominación lo indica es siempre creación del derecho" (43).

Por otro lado explicando la personalidad jurídica del Estado citamos a Acosta Romero "Los autores reconocen casi unánimemente, que existen dos personas jurídicas colectivas, respecto de las cuales no se puede hablar de ficción, sino que son una realidad, ellas son:

el Estado y el Municipio. El primero existe social, ontológica y jurídicamente, el segundo tiene los mismos datos genéricos, aún cuando con diferencias específicas" y continúa diciendo "en nuestro concepto, la personalidad jurídica del Estado es concomitante y nace paralelamente con el ente social, es decir al constituirse un Estado independiente, soberano y autodeterminarse, tiene derechos y obligaciones y, por lo tanto, tiene desde ese momento, personalidad jurídica, que no es ni una ficción, ni una creación abstracta del derecho.

El Estado Mexicano soberano nació a la vida política y jurídica el 27 de septiembre de 1821 y ha permanecido como tal hasta nuestros días al margen de las formas de Estado y de Gobierno, que durante ese lapso se ha tenido..."(44).

Afirmada la personalidad del Estado conviene distinguir como se manifiesta ésta a la vida jurídica. Hay autores que consideran que el Estado posee una doble personalidad, otros una sola personalidad compuesta de dos voluntades diferentes, en tanto intervenga en su carácter de autoridad o entre en relaciones de coordinación con los particulares, para celebrar contratos sujetos al derecho civil, pero no explican en que momento o de que manera se desdobra su personalidad o voluntad.

Es preferible en este sentido el criterio de Acosta Romero, quien dice: "El Estado es una persona jurídica de derecho público con una sola personalidad y voluntad que se regula en su estructura y funcionamiento por la constitución y leyes administrativas secundarias y, que cuando entra en relaciones de derecho civil nunca pierde su carácter de Estado, ni su voluntad cambia" (45).

Se desprende en consecuencia la inutilidad de las dos primeras fracciones del artículo 25 del Código Civil para el D.F. en materia común y para toda la República en materia Federal que dice:

- "Artículo 25 son personas morales:

- I. La Nación, los Estados y los Municipios.
- II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley" (46).

La personalidad conferida no deriva de este reconocimientos, sino de la Constitución Política para los entes de la primera fracción y de las leyes de derecho público, federal y local para los de la segunda.

En definitiva en el mismo parecer de Acosta Romero "cuando el Estado celebra contratos sujetos al derecho privado, no deja su carácter de ente público, ni se transforma su voluntad, ni las relaciones son enteramente de coordinación; si se quiere explicar esto, puede decirse que en esos casos, el Estado considera necesario, para su actividad y cumplimiento de sus fines, celebrar contratos sujetos hasta cierto punto al Derecho Civil, autolimitándose en el ejercicio de su autoridad frente al particular, sin que su voluntad, ni su personalidad, se transformen. Contra el Estado no pueden dictarse medidas de apremio, ni embargos, como sí sucede con los particulares (así lo establece el Artículo 4o. del Código Federal de Procedimientos Civiles)" (47).

Cabe añadir a esta explicación que el Estado incluso llega a constituir ciertas empresas o sociedades que coadyuvan en la administración pública, siguiendo las

normas de la ley general de Sociedades Mercantiles o crea fideicomisos públicos, sujetándose a las disposiciones aplicables de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por lo que en estos casos se comporta como particular para todos los efectos legales, y hace que su personalidad por lo que se refiere al primer caso le derive no de un acto ex-profeso individual para dicho fin, sino de cumplir los requisitos establecidos en la ley correspondiente. Ese mismo caso se presenta cuando ya ha sido constituida la sociedad de que se trata y el Estado interviene adquiriendo la mayoría de las acciones o participaciones sociales, y aunque no pierde su carácter de Estado como ente público cuando actúa como accionista o socio, prevalece la personalidad jurídica de la sociedad.

La opinión precedente de Acosta Romero obviamente está encuadrada respecto de la regulación jurídica de la actividad del Estado conforme a su derecho doméstico o nacional y al área geográfica formada por el territorio nacional en el cual el Estado puede hacer valer su propio orden jurídico. Por ello, debemos matizar esta opinión y comprender que una vez que el Estado o aquellos otros entes públicos, como personas morales se vinculan jurídicamente con otros sujetos regidos por leyes extranjeras y fuera del ámbito geográfico de aplicación de su derecho, se comportan como en una relación de igualdad conservando a discreción de los tribunales extranjeros ciertos atributos de su carácter estatal, como lo son su soberanía y su autodeterminación en cierto grado. Dichas relaciones o vínculos jurídicos son asimismo calificados o apreciados según se trate de la persona pública mayor (que es el Estado), y de personas públicas menores que son los organismos públicos descentralizados y las entidades federativas y municipios (ambos con las limitaciones que ya

estudiamos respecto de la contratación de deuda externa a su cargo).

El Estado Mexicano en su administración pública federal ha adoptado diversas formas como son la administración pública centralizada, desconcentrada, descentralizada, las empresas públicas, las sociedades mercantiles de Estado y los fideicomisos públicos. Estos órganos de la administración pública revisten diversos grados según la participación o intensidad con la que actúa el Estado para alcanzar sus fines. Y obviamente esta participación o intensidad con la que actúa el Estado estará relacionada en cierto modo con la calificación que hagan de ella los tribunales extranjeros.

Si retomamos la visión de Acosta Romero, limitado al orden jurídico interno, observaremos que la gama de recursos de los que dispone un acreedor extranjero del Estado Mexicano, puede resultar más amplia en el extranjero, de lo que resulta en territorio nacional, en virtud de los medios al alcance del Estado deudor para modificar su situación jurídica dentro de su propio territorio.

### 3.04 La Soberanía Atributo Esencial del Estado.

El concepto de soberanía es un concepto muy discutido y muy debatido por varios autores y varias corrientes de pensamiento. Se han esbozado muchas teorías que han ido evolucionando a lo largo del tiempo sobre el origen de la soberanía, o quien es el titular que la representa. Con el fin de dar una idea precisa y actual sobre el particular, me remito a Francisco Porrúa Pérez de quien resumo lo siguiente: "En sentido etimológico, nos damos cuenta que la soberanía corresponde a un enunciado de poder. Como primera característica, como primera nota de la soberanía, debemos apuntar que se trata de un poder.

En términos generales, de acuerdo con los conocimientos que tiene todo el mundo, sabemos que "soberano" es equivalente o es sinónimo de "supremo".

Podemos decir que el poder del Estado es un poder supremo; poder soberano equivale a ser el poder de mayor alcance, el poder que está por encima de todos los poderes sociales.

En este sentido podemos hablar de "soberanía" como el poder supremo del Estado.

1.- Carácter Interno de la Soberanía. Vamos a examinar, en segundo término, el carácter interno de la soberanía. Una vez que examinamos en qué sentido es soberano el Estado, si seguimos estudiando ese poder, vemos que se manifiesta dentro del Estado; es algo que tiene lugar en el seno de la comunidad política.

Existen pensadores que dicen que la soberanía

tiene un doble aspecto: un aspecto interno y un aspecto externo. Se dice que tiene un aspecto interno cuando se refiere a su calidad de poder rector supremo de los intereses de la comunidad política formada por un Estado concreto. Y se dice que tiene un carácter externo, cuando se refiere a las relaciones del Estado con otros Estados. Se dice que un Estado se presenta en el campo de las relaciones internacionales precisamente con ese carácter de "soberanía externa".

Sin embargo, esta teoría no es enteramente exacta. La soberanía como poder sólo puede entenderse cuando se refiere al aspecto interior de la comunidad política. En ese sentido sí es un poder supremo, puesto que está en facultad de imponerse a todos los otros poderes sociales que pueden darse dentro de esa comunidad política concreta y, además, puede oponerse a la acción de cualquier otro poder internacional que trate de inmiscuirse dentro de su particular esfera política.

Pero, sin embargo, en el plano internacional existe el postulado de que las relaciones entre los sujetos del mismo, entre los Estados que tienen entre sí esas relaciones, son del mismo nivel; existe el axioma, según el cual debe tratarse de Estados colocados en el mismo plano. Las relaciones internacionales tienen verificativo entre poderes del mismo nivel. No hay un poder internacional que se coloque por encima de todos, sino que se trata de relaciones de Estado Soberano a Estado Soberano.

Por eso ha de hablarse, no de "soberanía externa", sino de "Estado soberano, sujeto de Derecho Internacional".

En el Derecho Internacional, no obstante que un Estado dentro de su aspecto interno, dentro de su constitución material sea mucho más poderoso en potencialidad demográfica, económica o militar, o territorial, que otro, la situación es la misma: se trata siempre de relación de igual a igual. Por tanto, es conveniente precisar que la soberanía, entendida como poder supremo del Estado, la enfocamos hacia su lado interno, hacia el aspecto interno del Estado, y cuando se hable de "soberanía en su aspecto externo", debemos hacer la salvedad, a la que ya me he referido, de que se trata de una idea poco precisa, pues en las relaciones internacionales no se trata de poder soberano, sino de Estado sujeto a Derecho internacional tratando con otro Estado sujeto de Derecho internacional dentro de un mismo plano de igualdad.

La soberanía al no permitir la acción de otros Estados en los asuntos internos se llama Independencia.

Explicando la procedencia de la soberanía, en realidad esta proviene de los hechos. Es algo que existe en la realidad y que se explica al observarla. La soberanía la encontramos en el Estado mismo, al analizarlo; es un ingrediente propio de la comunidad política.

Si el Estado corresponde a una exigencia de la naturaleza humana y si el Estado no puede concebirse, según ya lo hemos explicado, sin la existencia de una autoridad que lo rija, la soberanía queda claramente explicada: su origen es de Derecho Natural; se deriva de la naturaleza misma de las cosas, tal como son éstas en la realidad. Es una consecuencia de la existencia del Estado

y, por ello, por ser un hecho, por ser una cosa real, no hay necesidad de recurrir al derecho positivo, divino o humano, para poder comprender su esencia.

El origen de la soberanía queda claramente explicado: proviene de la existencia del Estado mismo. El origen de la soberanía es concomitante al origen del Estado, su realidad consiste en ser una cualidad o modo de ser necesario de la comunidad política estatal, que no puede existir ni explicarse sin ese adjetivo de su poder.

La soberanía no es una cualidad inherente a los gobernantes, como personas individuales; no es una cualidad del monarca o del presidente de la república; no es un atributo de esos titulares del poder, como personas individuales, ni es algo tampoco que exista en la comunidad considerada como pueblo o masa hipostasiada.

La soberanía es una cualidad del Estado como tal y considerado como una sociedad política, una cualidad del Estado, precisamente por serlo, que existe en interés y para provecho de éste, no de los gobernantes ni del pueblo como clase.

El Estado, para realizar su fin, para obtener el bien público que lo especifica respecto de los otros grupos sociales, necesita tener dentro de sí, como atributo esencial, un poder al cual no pueda enfrentársele ningún otro; un poder que sea decisivo, que sea, precisamente, soberano. Por ello, la soberanía se deriva de la esencia misma del Estado, como algo intrínseco, necesario por su misma naturaleza.

En cuanto al problema de precisar quién es el sujeto que ejerce la soberanía dentro del Estado, cuál sea el sujeto activo de ese poder soberano, es decir, quiénes y en qué forma integrarán el gobierno, es un problema que en realidad carece de importancia teórica. La solución del mismo queda resuelta, en la práctica, por las modalidades que adopte el régimen político que estructure constitucionalmente a un Estado concreto o determinado.

En el Estado Mexicano, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece un régimen que atribuye el ejercicio de la soberanía a los órganos estatales, de acuerdo con lo señalado en sus diversos capítulos.

Es decir, la atribución de la soberanía a un sujeto titular de la misma para su ejercicio, es algo propio del Derecho Constitucional positivo.

La titularidad originaria es otro problema que se resuelve definitivamente al reafirmar al poder su cualidad específica que es la soberanía como una de las notas esenciales de la naturaleza del Estado, siendo entonces éste, correctamente entendido como sociedad política no sólo el titular sino el poseedor originario de la soberanía.

Por tanto, la determinación del sujeto de ejercicio de la soberanía concierne, no al principio mismo de soberanía, sino a la modalidad de ésta en la práctica. En una forma o en otra, siempre existe en el Estado un sujeto encargado de ejercitar la soberanía. Si ese Estado aparece como una monarquía, será el monarca; si aparece como una república con función verdaderamente ejecutiva del

presidente, será el presidente de la república y los restantes órganos del gobierno. Pero siempre habrá un sujeto titular del ejercicio de la soberanía, en el sentido de sujeto encargado de actuarla.

Podríamos entonces afirmar que la soberanía tiene por titular al Estado mismo? Indiscutiblemente que sí, aún cuando de acuerdo con Renard, basta con afirmar que la autoridad es intrínseca a la institución. No es un atributo, gaje o dotación de ella, sino su condición de existencia, su manera de ser, su comportamiento.

La soberanía es la manera de ser institucional del Estado. La autoridad está en la comunidad y redunda en la comunidad, correspondiendo en cuanto a su ejercicio, a los individuos que proveen y en la medida que éstos proveen al bien común.

Por tanto, la soberanía es una característica del Estado inherente a su ser mismo. El Estado, en este sentido, no tiene un derecho de soberanía, sino que es soberano.

En conclusión, afirmamos que la soberanía es una cualidad inherente al Estado, desde el momento en que forma parte de su misma naturaleza y de su propia realidad.

El fin más alto que le es dado alcanzar a una comunidad social, que es el bien público, sólo puede obtenerse empleando en el desarrollo de la actividad encaminada a conseguirlo un poder del mismo rango: un poder supremo.

El bien público, fin del Estado, tiene por su calidad general un rango superior al bien particular o individual.

En esta forma, la idea de bien público contiene en potencia la idea de soberanía.

El organismo que tiene a su cargo obtener la paz y la tranquilidad, la creación y el cumplimiento de las leyes, tiene que poseer un poder, un mando que le permita imponer de manera obligatoria sus decisiones.

Habiendo examinado este carácter de la soberanía, vamos a ver ahora la limitación de la misma por el Derecho y por el bien público temporal.

El poder soberano que corresponde al Estado en vista del bien público, que le incumbe realizar, tiene su fundamento y su potencia derivados de esa finalidad. Pero a la vez, su competencia se encuentra delimitada por el marco impuesto, igualmente, por su fin específico.

Esto es lo que queríamos decir al afirmar que la soberanía es un poder relativo a las cosas del Estado: es decir, que fuera del bien público temporal, fuera de sus funciones encaminadas a lograrlo, el Estado ya no es soberano, porque ya no es competente.

No se trata, en realidad, de una limitación de la soberanía, sino una ausencia de la misma. El Estado sólo es soberano dentro del campo mismo de la esfera en que debe desarrollar su actividad. Fuera de esa esfera, la soberanía no existe.

Como dice Esmein, "no existe esa soberanía sino en cuanto a las relaciones que rige".

Sin embargo, no obstante que teóricamente es fácil, como lo hemos hecho, fijar el campo de la actividad de la soberanía estatal, en la práctica a menudo es difícil encontrar los linderos precisos de su actuación válida. Para fijarlos, hay que procurar desentrañar dónde comienzan y dónde terminan el aspecto espiritual y el temporal, lo privado y lo público, y la tarea no es sencilla.

En cuanto a la actuación de la soberanía dentro de su propia esfera, dentro de la esfera temporal y pública, importa también precisar cuál ha de ser su manifestación y examinar su situación respecto del orden jurídico.

En primer término estudiaremos en su aspecto general la sumisión del Estado al Derecho.

El Estado, en sus relaciones con los otros Estados se encuentra sujeto a normas, a las normas del Derecho Internacional, y en sus relaciones con los ciudadanos que forman su población, también se encuentra sometido a un orden, que es el establecido por las normas jurídicas; es decir, que en su aspecto interno, la soberanía también se encuentra sometida al Derecho.

La soberanía no es "el derecho de una voluntad de no determinarse jamás como no sea por sí misma", ni es su atributo el fijar ella misma el dominio de su acción dando ordenes incondicionales.

La soberanía, entendida en esa forma, sería equivalente a despotismo, o arbitrariedad.

La soberanía significa la existencia de un poder supremo que implica el derecho, no de no someterse a ninguna regla, sino de dictar y aplicar las conducentes a la obtención del bien público, encaminando su actividad precisamente dentro de los senderos dados por esas normas.

El bien público temporal, que justifica la soberanía del Estado, determina, al mismo tiempo, su sentido y su límite. Por tanto, no corresponde a la soberanía fijar por sí misma el límite de su acción. Su competencia ya está prefijada por el fin específico que se deriva de su misma realidad existencial y, por ello, no tiene ningún poder para extenderlo, restringirlo o rebasarlo.

Sólo podemos admitir que la soberanía otorgue al Estado el derecho de no determinarse jamás sino por su propia voluntad, cuando ésta, cuando la voluntad estatal, se encuentra colocada en el plano de realizar el bien público temporal.

El Estado es una institución de competencia delimitada por su finalidad específica. Su soberanía sólo puede existir, lógicamente, dentro de esos límites.

Pero, colocada dentro de ellos, rectamente ordenada, esta soberanía es absoluta. Es un poder supremo, colocado dentro del campo propio de la actividad estatal" (48).

Una vez explicado el concepto fundamental de soberanía debemos entenderlo en su ámbito de derecho internacional, para lo cual nos imponemos de la salvedad comentada por Porrúa Pérez y siguiendo a Max Sorensen precisamos: "el aspecto externo de la soberanía es el derecho del Estado de determinar libremente sus relaciones con otros Estados, o con otras entidades, sin restricción o control de parte de otro Estado. Este aspecto de la soberanía se conoce también con la denominación de independencia. A este aspecto se refieren principalmente las normas de derecho internacional. La soberanía exterior, desde luego, presupone la soberanía interna.

La soberanía constituye el principio más importante del derecho internacional, ya que casi todas las relaciones internacionales están estrechamente unidas con la soberanía de los Estados. Es el punto de partida en las relaciones internacionales. El profesor Krylov, de la URSS, ha sintetizado así la materia:

El derecho internacional destaca, no sólo la completa autonomía del Estado soberano en sus asuntos internos, ya que este derecho rechaza la interferencia en los asuntos internos del Estado, sino también una segunda cualidad de la soberanía, la independencia del Estado soberano. Un Estado que está privado de la posibilidad de ingreso independiente en el plano internacional no es un Estado soberano, aún cuando pueda conservar cierta autonomía en sus asuntos internos. Desde el punto de vista de la Teoría del Derecho Internacional, soberanía significa la independencia y la autonomía del Estado en sus relaciones interiores y exteriores. (Krylov, "The Sovereign State" publicado en International Law (1947) pp. 112-14, traducción citada por Whiterman, Digest, Vol. I, página 238).

Precisamente del concepto de soberanía se deriva un grupo de principios fundamentales de derecho internacional, especialmente el de la igualdad de los Estados y el del deber de abstenerse de interferir en los asuntos exteriores e internos de otros Estados igualmente soberanos.

El principio de la igualdad de los Estados significa que cada uno de ellos tiene derecho al pleno respeto, como Estado soberano, por parte de los otros Estados. La igualdad, en este sentido, no se refiere a la igualdad de tamaño en los territorios, de población, de poderío militar, o algo semejante. Relacionarla con estos o parecidos criterios, sería afirmar algo evidentemente falso.

Por respeto se entiende respeto ante la Ley, tanto internacional como local. Esto es así aún cuando se acepte que los Estados puedan conceder, a través de tratados u otros medios, un tratamiento más favorable a unos Estados que a otros; del mismo modo que la Ley interna de un Estado, a pesar de haber postulado éste la igualdad de todos los ciudadanos ante ella, impone a menudo obligaciones más gravosas o concede más privilegios a unos ciudadanos que a otros. Como corolario del principio de igualdad, se han formulado otras normas prohibitivas de los actos que violan la igualdad soberana de un Estado e interfieren en ella. A veces se describen estos principios como "los derechos y los deberes fundamentales de los Estados". De hecho, la enumeración de los derechos de un Estado no es más que una forma de señalar los deberes de los demás Estados. No es posible, dentro de los límites de este capítulo, referir estos derechos y deberes; pero bastará mencionar algunos ejemplos que ilustran cómo la

enunciación de los deberes es sólo otra forma de señalar derechos. Así, el derecho a la independencia es una consecuencia refleja del deber de abstenerse de intervenir, y del deber de abstenerse de amenazar o de emplear la fuerza contra la integridad territorial y la independencia política de otro Estado. El derecho a la legítima defensa es, en realidad un refuerzo del derecho a la independencia y atribuye los mismos deberes correlativos a los otros Estados; es, asimismo, una consecuencia refleja del deber de no atacar a los demás por la fuerza de las armas. Otro derecho es el que tiene cada Estado de ejercer jurisdicción sobre su territorio y todas las personas y cosas que se encuentran dentro de él, supeditado, desde luego, a las inmunidades que reconozca el derecho internacional. Este derecho a la jurisdicción exclusiva es una consecuencia refleja del deber de los Estados a abstenerse de ejercer su jurisdicción en el territorio de otro Estado, excepto con el consentimiento de este.

Sin embargo, no podría afirmarse hoy que la carta de las Naciones Unidas, o el derecho internacional consuetudinario reconocen ya sea la soberanía absoluta, a la igualdad absoluta de los Estados, como postulados inviolables del derecho internacional. Ello se debe a que: la coexistencia estática de las entidades soberanas en un estado de espléndido aislamiento, sería incompatible con el carácter dinámico de la sociedad internacional. Por consiguiente el derecho internacional facilita, por distintos modos, el hacer posible limitaciones a la soberanía. Las reglas del derecho reconocidas por las naciones civilizadas, y sobre todo, los tratados, imponen transcendentales limitaciones a la soberanía de los Estados (Schwarzenberger, International Law, Vol. I. p. 121).

Sin embargo, a pesar de las limitaciones todavía podemos hablar de la soberanía y de la igualdad de los Estados, por que estos términos son esencialmente correlativos y deben ser interpretados sobre el trasfondo vigente del derecho internacional consuetudinario y el derecho de los tratados" (49).

### 3.05 Derechos de los Acreedores Derivados de los Contratos de Reestructuración.

Los contratos de reestructuración prevén que si ocurre y continúa ocurriendo un caso de incumplimiento por espacio de un período de tiempo determinado en el cual el Acreditado no lo corrige o subsana, el agente a solicitud de la mayoría de los Bancos (es decir más del 50% calculado por porciones de la deuda) podrán mediante notificación dirigida al deudor:

a) Declarar extinguidas sus obligaciones de hacer exhibiciones bajo las facilidades de crédito.

b) Declarar vencida y pagadera la suma principal insoluta adeudada, los intereses devengados y no pagados y cualquier otra cantidad pagadera con respecto a ese contrato.

Pero según la opinión de Ryan existen las siguientes limitaciones al derecho contractual de extinguir sus obligaciones y anticipar el vencimiento de los créditos, y algunas han sido previstas por los Tribunales Estadounidenses.

"La primera limitación es que el caso de incumplimiento se debe presentar dentro de un período de tiempo, sin que el deudor lo subsane, y no simplemente que haya ocurrido en un momento dado. Si el caso de incumplimiento es corregido por el deudor, el banco carecerá por consiguiente de derecho de hacer valer el incumplimiento por dicha acción u omisión y para ese caso en particular, pero si este no es corregido en el lapso convenido, cualquier intento posterior para subsanarlo no

podrá restaurar el compromiso del banco de hacer las exhibiciones acordadas o de respetar el vencimiento originalmente programado.

La segunda limitación es la aplicación de principios de equidad.

Las disposiciones relativas a la terminación o vencimiento acelerado del contrato han sido sostenidas por los Tribunales de Nueva York, de conformidad a sus propios términos. Los tribunales han reconocido la necesidad de asegurar la certeza tratándose de la terminación del compromiso de hacer nuevas exhibiciones o en las disposiciones relativas a la aceleración o anticipación del vencimiento, pero han rehusado otorgar cierto alivio equitativo aunque han existido argumentos favorables para ello.

Los tribunales han señalado que los principios de equidad en tales situaciones pueden ser aplicados únicamente en raras excepciones.

Reviste particular interés el principio de equidad basado en la buena fe, sobre todo cuando el Acreedor interprete el caso de "situación extraordinaria", ya mencionado como un caso de incumplimiento. Otro principio de equidad es la renuncia que el Acreedor haga oralmente o por escrito de sus derechos, otro principio de equidad que consiste en no poder negar lo afirmado por alguna de las partes ante un tribunal (estoppel) como en el caso en que el Acreedor recibe pagos en fechas posteriores a los vencimientos y después pretende un cumplimiento estricto en los términos del contrato.

La última limitación al derecho del Acreedor para dar por vencido anticipadamente el crédito se basa en consideraciones prácticas. El vencimiento anticipado provocaría la aceleración o anticipación del vencimiento en otros contratos, precipitando una drástica reducción del crédito, incrementaría el riesgo substancial de múltiples demandas legales en contra del deudor y de sus activos y sería de repercusiones políticas impredecibles para los prestatarios soberanos.

#### Derecho de Compensación (Set-Off).

Ante el acontecimiento de un caso de incumplimiento que tenga como resultado anticipar el vencimiento de las deudas, conforme a los contratos de reestructuración, o ante la falta de pago de cualquier cantidad de intereses o principal a sus respectivos vencimientos, traerá como consecuencia que los bancos acreedores puedan ejercitar el derecho de compensación (Set-Off) sobre los depósitos que mantienen los deudores (ya fuere el acreditado o el garante) fuera de México.

Ryan explica sobre el derecho de compensación que cuando un acreditado deposita fondos en un banco, dicho depósito constituye una obligación pasiva del banco frente al Acreditado por la suma depositada. El derecho de compensación por lo general es el derecho que posee unilateralmente una de las partes para extinguir sus obligaciones frente a la otra, previamente a cualquier determinación que hagan los tribunales de tal derecho. Dentro del contexto bancario, el derecho de compensación es el derecho que tiene el banco acreditante de debitar los depósitos bancarios que constituyen sus obligaciones pasivas frente al Acreditado, contra las obligaciones

activas del Banco frente al Acreditado que resultan de los préstamos otorgados.

Este derecho de compensación o Set-Off es una acción que puede ser ejercitada por los Bancos en Nueva York de conformidad con el Common Law, el contrato y el estatuto (ley) aplicable. Los Bancos pueden ejercitar este derecho después, si así lo deciden y (i) toman la acción correspondiente para complementar la compensación, (ii) registran el Set-Off, y por lo menos en Nueva York, (iii) notifican al depositario.

El lugar donde se localicen los depósitos afectará el conflicto de leyes para determinar la ley que se aplica a ese derecho y las modalidades de tal aplicación.

Existen ciertas condiciones para ejercitar una compensación entre las que destaca, derivada del Common Law, la necesidad de que las obligaciones que se pretenden compensar hayan vencido efectivamente. El depósito a la vista vence en el momento en que se retira y una deuda a largo plazo, cuando llega la fecha de vencimiento o si el vencimiento se anticipa; por lo que la compensación de un depósito a la vista frente al vencimiento anticipado de una deuda parecería satisfacer la condición antes mencionada. Los tribunales Neoyorquinos, particularmente la Corte de Apelaciones de Nueva York ha establecido que la regla aplicable para que un banco ejercite su derecho a la compensación, estriba en que dicha compensación deberá hacerse el día siguiente al vencimiento del plazo del instrumento, sin embargo, este derecho no se aplica a las deudas que son exigibles al acelerar al vencimiento. La aceleración implica el incumplimiento, y la corte ha

establecido claramente que el derecho a compensar no procede sino hasta que haya habido un incumplimiento. De todos modos los Bancos pueden ejercitar su derecho en virtud del Contrato o del estatuto aplicable.

Otra condición que se requiere bajo el Common Law, el estatuto aplicable y muy probablemente bajo el contrato, consiste en que las obligaciones que se vayan a compensar sean mutuas, esto es, sean entre las mismas partes actuando según su propia capacidad. Esa condición se requiere para asegurar los derechos de terceras partes" (50).

Se ha planteado el supuesto de ejercitar el derecho de Set-Off en contra de deudores públicos de un mismo Estado, por deudas contraídas por otros deudores públicos de ese mismo Estado, a lo que en particular nos responde Rendell.

"La Suprema Corte ha refutado una teoría que considere a todos los deudores públicos dentro de un mismo grupo en el cual puedan aplicar los litigantes Norteamericanos su derecho a compensar deudas. El control común que el Estado mantiene sobre estos deudores no es decisivo, siendo que se busca la aplicación de principios de equidad para resolver las demandas. El factor fundamental estriba en determinar si la agencia gubernamental estuvo implicada en la transacción que fué la causa de la demanda o contrademanda presentada.

Se debe tener presente que, aunque el Estado extranjero y sus agencias o empresas pueden interponer demanda en contra de los Bancos que compensaron obligaciones, con el propósito de recuperar sus depósitos,

no están eximidos de una contrademanda de los Bancos por el monto de los depósitos reclamados. En el caso de compensaciones el Acta de Inmunidad Soberana de 1976 no protege al Estado extranjero y le niega expresamente inmunidad soberana" (51).

Dentro de los contratos de reestructuración se ha previsto que los bancos compartan proporcionalmente cualquier cantidad que se llegue a compensar por cualquier banco y la manera en que esto se lleva a cabo es a través de la compra entre los propios bancos de sus respectivas participaciones.

3.06 Demanda de la Banca Comercial Acreedora en Nueva York.

Mencionábamos anteriormente que la Banca Comercial Acreedora de México tiene una serie de recursos o acciones que ejercitar, si son incumplidos los contratos de reestructuración. Hacíamos referencia al derecho que tiene la Banca de dar por vencidas anticipadamente las deudas de los diversos Acreditados, si se incurre en un caso de incumplimiento; y comentamos que se requería del consenso mayoritario de los bancos acreedores, es decir de más del 50% en base a la porción que detenten de los adeudos reestructurados. Ahora bien, si los deudores incurren en un caso de incumplimiento y son declarados en tal carácter por el consenso mayoritario de los bancos acreedores, la Banca comercial puede demandar a los prestatarios soberanos dentro de varias jurisdicciones destacando Nueva York, Gran Bretaña y México, entre las más importantes. Esto se establece en la cláusula de jurisdicción, la cual se transcribe a continuación en Inglés, evitando con ello desvirtuar su sentido con una traducción no especializada.

"SECTION 14.08. Consent to Jurisdiction; Waiver of Immunities. (a) The Borrower and Banco de Mexico each hereby irrevocably submits to the jurisdiction of any New York State or Federal court sitting in New York City, the High Court of Justice in London and any competent court in the Federal District, Mexico, and any appellate court from any thereof in any action, or proceeding arising out of or relating to this Agreement, and the Borrower and Banco de Mexico each hereby irrevocably agrees that all claims in respect of such action or proceeding may be heard and determined in such New York State court or in such

Federal Court, or in the High Court of Justice in London or in such court of the Federal District, Mexico. The Borrower and Banco de Mexico each hereby irrevocably waives, to the fullest extent it may effectively do so, the defense of an inconvenient forum to the maintenance of such action or proceeding and any right of jurisdiction on account of the place of residence or domicile of the Borrower or Banco de Mexico. The Borrower and Banco de Mexico each hereby irrevocably appoints (i) the person for the time being and from time to time acting as or discharging the function of the Consul General of Mexico in New York, New York (the "New York Process Agent"), with an office on the date hereof at 8 East 41st. Street, New York, New York 10017, United States, as its agent to receive on behalf of the Borrower, Banco de Mexico and their respective property service of copies of the summons and complaint and any other process which may be served in any such action or proceeding brought in such New York State or Federal court sitting in New York City and (ii) the person for the time being and from time to time acting as or discharging the function of the Consul General of Mexico in London, England (the "London Process Agent"), with an office on the date hereof at 8 Halking Street, London, SW1, England, as its agent to receive on behalf of itself and its respective property service of copies of the summons and complaint and any other process which may be served in any such action or proceeding brought in the High Court of Justice in London. Such service may be made by mailing or delivering a copy of such process to the Borrower or Banco de Mexico, as the case may be, in care of the appropriate Process Agent at the address specified above for such Process Agent, and the Borrower and Banco de Mexico each hereby irrevocably authorizes and direct such Process Agent to accept such service on its behalf. As an alternative

method of service, the Borrower and Banco de Mexico each also irrevocably consents to the service of any and all process in any such action or proceeding in such New York State or Federal court sitting in New York City or the High Court of Justice in London by the mailing of copies of such process to the Borrower or Banco de México, as the case may be, at its address specified in Section 14.02. The Borrower and Banco de México each agrees that a final judgement in any such action or proceeding shall be conclusive and may be enforced in other jurisdictions by suit on the judgment or in any other manner provided by law.

(b) The Borrower and Banco de México each further hereby irrevocably submits to the jurisdiction of any competent court in the jurisdiction in which the principal office of each Bank is located in any action or proceeding commenced by such Bank arising out of or relating to this Agreement, and the Borrower and Banco de Mexico each irrevocably agrees that all claims in respect of such action or proceeding may be heard and determined in such court. The Borrower and Banco de Mexico each hereby irrevocably waives, to the fullest extent it may effectively do so, any defense to the maintenance of such action or proceeding; and further agrees upon the request of any Bank to appoint the Consul General or comparable official of the United Mexican States as Process Agent for the Borrower and Banco de Mexico in any such jurisdiction in which the principal office or Lending Office of such Bank is located on a basis comparable to the appointment of the New York Process Agent and the London Process Agent pursuant to Section 14.08 (a)

(c) Nothing in this Section 14.08 shall affect the right of any Bank or the Agent to serve legal process in any other manner permitted by law or affect the right of any

Bank or the Agent to bring any action or proceeding against Borrower or Banco de Mexico or their respective property in the courts of other jurisdictions.

(d) To the extent that the Borrower or Banco de Mexico has or hereafter may acquire any immunity from jurisdiction of any court or from any legal process (whether through service or notice, attachment prior to judgement, attachment in aid of execution, execution or otherwise) with respect to itself or its property, the Borrower and Banco de Mexico each hereby irrevocably waives such immunity in respect of this obligations under this Agreement and, without limiting the generality of the foregoing, (i) agrees that the waiver set forth in this subsection (d) shall have the fullest extent permitted under the Foreign Sovereign Immunities Act of 1976 of the United States of America and are intended to be irrevocable for purposes of such Act; and (ii) consent generally for the purposes of the State Immunity Act of 1978 of the United Kingdom to the giving of any relief or the issue of any process.

(e) Each of the Borrower and Banco de Mexico will maintain in New York, New York and in London, England, a person acting as or discharging the function of Consul General or, if such person shall not be maintained, the Borrower and Banco de Mexico will each appoint CT Corporation System to act as their respective New York Process Agent and the Law Debenture Trust Corporation P.L.C. to act as their respective London Process Agent as provided in Section 14.08 (a)"(52).

La Banca comercial puede iniciar una demanda contra los diversos deudores públicos y en general contra

todo el Estado mexicano, si como consecuencia de un incumplimiento significativo se incurre así mismo en los casos de incumplimiento de vencimiento cruzado, con la consiguiente anticipación del vencimiento a todos los adeudos contemplados en los contratos de reestructuración.

Por otro lado, puede iniciar una demanda contra diversos deudores públicos incluyendo entre ellos al Estado mexicano, para efecto de buscar el cumplimiento específico de ciertas cláusulas de los contratos de reestructuración que no hayan sido cumplidas debidamente. Esto dependerá del tipo de incumplimiento de que se trate.

Tratándose de una demanda, la Banca comercial acreedora tiene preferencia por los tribunales de Nueva York por una serie de razones, que no tiene objeto señalar en el caso de México porque resultan obvias, aparte, porque los contratos de crédito originales, así como las reestructuraciones se negociaron y firmaron en Nueva York, y el lugar de cumplimiento para pago de principal e intereses es en ese Estado de la Unión Americana y en último término porque la ley a la cual se sujetó el contrato para su regulación, como para su interpretación es la ley del Estado de Nueva York.

El Estado Mexicano se ha sometido por virtud de los contratos de reestructuración a una jurisdicción extranjera, ha renunciado a la inmunidad que le confieren las leyes norteamericanas para ser demandado en EUA, se ha sometido a la legislación de Nueva York como supletoria en todos sus aspectos de los contratos de reestructuración, y ha designado a un agente para recibir las notificaciones y en su caso correrle traslado de la demanda.

Aunque todo parece favorecer a la Banca comercial en el caso de presentar una demanda en Nueva York, existen ciertas excepciones y defensas al alcance del Estado mexicano y los diversos deudores públicos que pueden modificar radicalmente las expectativas de los bancos. La siguiente parte tratará de las excepciones fundamentales que inhibirían a los tribunales norteamericanos de conocer el fondo de la demanda planteada, y que son las más asequibles y viables para la defensa del Estado Mexicano, principalmente por lo que hace a las dos primeras.

### 3.07 Inmunidad Soberana.

"El reconocimiento de la personalidad internacional de un Estado como miembro de la comunidad de naciones implica el reconocimiento de su igualdad, dignidad, independencia y supremacía territorial y personal", (Oppenheim); y, como lo dice el artículo 2do. (párrafo 1) de la Carta de las Naciones Unidas "La Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de cada uno de sus miembros". Una consecuencia del principio de igualdad soberana o jurídica es que un Estado no puede ejercer jurisdicción sobre otro Estado y tampoco puede ser demandado ante tribunales extranjeros a menos de someterse voluntariamente a esa jurisdicción" (52).

Comenta González Félix, "que el derecho internacional otorga al Estado extranjero inmunidad de jurisdicción de los tribunales domésticos de otro Estado, asimismo a sus agencias y a sus propiedades dentro del Estado del foro. La doctrina de inmunidad soberana aunque se desarrolló enormemente en el siglo XIX, tiene sus raíces en una antigua regla de derecho Feudal, Par in Parem non habet Imperium, por lo que los señores feudales sólo estaban sujetos a responder ante sus superiores y nunca a sus iguales" (53).

Durante muchos años prevaleció la inmunidad absoluta según la cual los actos de Estados y sus órganos, los actos y la persona de sus agentes y representantes, sus bienes y propiedades no podían ser juzgados por tribunales distintos a los del propio Estado.

"La actividad económica desarrollada por el sector público con posterioridad a la primera guerra mundial, lleva sin embargo, a los tribunales europeos (Bélgica e Italia) a distinguir entre actos propiamente de gobierno -*jure imperii*- y actos de naturaleza comercial -*jure gestiones*- y a negar la inmunidad para estos últimos. A pesar de lo anterior, durante esta misma época, un estudio de la Universidad de Harvard llega a la conclusión de que la distinción entre actos de gobierno y actos de naturaleza comercial no es justificación para entablar una demanda en contra de un Estado por asuntos relativos a su deuda pública (American Journal Of International Law, 1932 p. 597). Esta conclusión era concordante con la opinión de Luis María Drago que caracterizaba los préstamos públicos como actos de soberanía (citado por Borchard 1951, p. 168), y con la adoptada desde antiguo por los tribunales ingleses al negarse a asumir jurisdicción en una demanda destinada a obtener de los agentes del gobierno peruano el pago de bonos provenientes de la deuda pública de este país. En este caso se señalaba que: "Estos bonos no son otra cosa que compromisos de honor.... y los contratos respectivos no pueden ejecutarse ante los tribunales de un país extranjero o aún ante aquellos del país que emitió los bonos, al menos que sea con el consentimiento del gobierno de este último país" (54).

Teóricamente se ha discutido la conveniencia de incorporar los principios relativos a la inmunidad de jurisdicción de los Estados en una convención multilateral. Sin embargo, con excepción de la Convención Europea de 1972, que entró en vigor en 1976 tales esfuerzos no han prosperado. En cambio ha habido un notable desarrollo de las legislaciones nacionales, en particular en la de EUA y Gran Bretaña.

### La Inmunidad Soberana en los EUA.

"La doctrina de inmunidad soberana originada del concepto de soberanía absoluta; establecía que el soberano extranjero gozaba de la misma inmunidad absoluta que el soberano doméstico" (55).

Tal y como se conceptualizó por la Suprema Corte de EUA en el caso *The Schooner Exchange vs. Mc Fadden* citado por González Félix (56), en donde el juez Marshall declaró: "Un ente soberano no es sujeto de responsabilidad frente a otro; y no puede sujetarse por obligaciones del más alto carácter sin que su dignidad de nación se degrade al tener que colocarse él mismo, o sus derechos soberanos dentro de la jurisdicción de otro soberano, puede suponerse que al entrar a otro territorio extranjero... tendrá la confianza que la inmunidad que le corresponde a su nación soberana e independiente... le será reservada por ampliación, y le será extendida."

Del caso mencionado se deriva la teoría clásica de Inmunidad Soberana que implica la renuncia del Estado a ejercitar jurisdicción territorial sobre un Estado extranjero.

Según la opinión de Barnett, Galvis y Gouraige "para principios de siglo XX, las cortes empezaron a abandonar el principio de inmunidad soberana absoluta, gradualmente la cuestión de la inmunidad absoluta de cualquier demanda quedó a la discreción del poder ejecutivo, con las prácticas y políticas enunciadas por el Departamento de Estado determinando cuando había que aplicarse dicha doctrina.

En 1952 el Departamento de Estado Norteamericano expide la "Carta Tate" que establecía la aplicación restrictiva de la inmunidad soberana, y disponía que el Departamento de Estado declinaría reconocer inmunidad tratándose de las demandas que se presentaran por actividades comerciales del soberano extranjero. En respuesta a la Carta Tate, las cortes inferiores de los EUA dispusieron que los Estados soberanos extranjeros no gozaban de inmunidad en aquellos casos que fueran considerados como transacciones comerciales.

En 1976, la Suprema Corte, después de revisar las decisiones de las cortes inferiores, concluyó que la teoría restrictiva a la inmunidad soberana se tendría por ley comunmente aceptada en los EUA. El Congreso Norteamericano en 1976 codificó esta teoría restrictiva y elaboró el Acta de Inmunidad Soberana (AIS), la cual principalmente relevaba a la rama ejecutiva de considerar a su discreción tales decisiones" (57).

Según Reade H. Ryan el AIS dispone que "sujeto a un acuerdo internacional y a excepciones que lo limiten, el Estado extranjero es inmune de la jurisdicción de las cortes federales o estatales dentro del territorio de los EUA". El AIS define lo que se entiende por "Estado extranjero", incluye no sólo al Estado mismo, sino a cualquier subdivisión política, a cualquier agencia o empresa o sus respectivas subdivisiones. Como agencia o empresa incluye cualquier órgano del Estado mismo, o su subdivisión y a las entidades organizadas bajo sus leyes y aquellas en que el Estado o cualquiera de sus subdivisiones poseen una participación mayoritaria. De ese modo, cualquier corporación cuya propiedad mayoritaria sea poseída por un Estado y sea organizada bajo sus leyes,

estará investida de inmunidad en los EUA, aunque en su propio país carezca de inmunidad y pueda ser demandada.

Los bancos que inicien una demanda contra el prestatario soberano deberán demostrar que no goza de inmunidad soberana, de tal suerte que tratarán de situarse en las excepciones que previene el AIS y que son:

a) Que el Estado soberano haya renunciado expresa o implícitamente a su inmunidad. En el caso de México los bancos acreedores han exigido una renuncia expresa o bien, o;

b) Si la demanda se desprende de una actividad comercial llevada a cabo en los EUA, o;

c) Si es un acto celebrado en los EUA en conexión con una actividad comercial llevada a cabo en cualquier otro lugar; o

d) Si es un acto celebrado fuera de los EUA en conexión con una actividad comercial llevada a cabo en cualquier lugar, pero causando un efecto directo a los EUA.

Estas últimas tres excepciones corresponden a la excepción planteada por la Teoría restrictiva. El AIS es explícita al señalar que el carácter comercial de la actividad está determinado por la naturaleza de la conducta seguida y no por el propósito de las partes, asimismo, el término "llevado a cabo en los EUA", significa tener un contacto substancial con dicho país.

La historia legislativa del AIS presenta a la actividad de prestar dinero como una actividad comercial. Aunque no se hace ninguna mención sobre garantías, éstas pueden considerarse incluidas dentro del concepto de actividad comercial en razón de analogía" (58).

El problema de la falta de contacto substancial se presenta más enredado y será resuelto conforma a la apreciación del Tribunal Neoyorquino si es que regne o no los puntos de contacto necesarios.

A nuestra manera de ver los bancos acreedores preferirán someter a la consideración del tribunal la renuncia expresa la soberanía y no basarse en la excepción de actividad comercial que puede acarrear mayores problemas.

#### "Jurisdicción bajo el AIS.

La renuncia de inmunidad soberana en sí misma, no se presenta como un requisito suficiente para que le sea dado curso efectivo a la demanda de los Bancos acreedores en una corte estatal o federal situada en Nueva York. Esta corte debe tener "jurisdicción personal" sobre el deudor soberano demandado, así como jurisdicción sobre dicho litigio en particular. La primera se basa en ejercicio de jurisdicción sobre las partes contendientes y la segunda en el poder que tiene la Corte para resolver las pretensiones planteadas en una demanda.

Tanto las cortes estatales como federales tendrían jurisdicción personal sobre el Estado soberano, si este se somete a su jurisdicción a través del contrato (en el caso de México a través de los contratos de

reestructuración). Existen otros caminos alternativos para ejercer jurisdicción en defecto de un acuerdo bilateral, pero carece de objeto profundizar en los mismos, bástenos decir que la razón subyacente, del señalamiento de un agente por parte del Estado Mexicano para recibir notificaciones y demandas en su caso, tiene estrecha relación con el propósito de asegurar a los Bancos demandantes jurisdicción personal sobre los demandados y cumplimentación de las disposiciones contenidas en la Constitución Norteamericana tocantes al debido proceso legal.

#### Jurisdicción sobre el Litigio Mismo.

Las cortes Norteamericanas federales o estatales deben poseer a la vez de jurisdicción personal sobre las partes contendientes, jurisdicción sobre el litigio mismo. Las partes en este caso no le pueden conferir a la Corte tal jurisdicción a través de un convenio, la corte debe poseer jurisdicción por la naturaleza del caso mismo. Existen una serie de reglas si se trata de la jurisdicción que ejercen las cortes federales, o si se trata de las estatales, las primeras se basan en la Constitución de los-EUA y las segundas en los estatutos legales, ambas interpretadas conforme a los precedentes judiciales aplicables. Indistintamente en cualquiera de los casos, las cortes federales o estatales muy probablemente ejercerían jurisdicción sobre el caso en sí mismo.

### 3.08 Elección de la Legislación Aplicable.

Una vez que se ha obtenido jurisdicción personal sobre el deudor soberano, los bancos buscarán aplicar la ley de Nueva York" (59).

Las partes han establecido en los contratos de reestructuración la efectiva aplicación de la ley del Estado de Nueva York, tanto para la interpretación como la regulación de dichos contratos.

"De todos modos, cualquiera de los tribunales neoyorquinos, aplicará una prueba razonable de relación entre la cláusula que designa a la Ley de Nueva York como la ley aplicable, y las reglas o leyes que determinan la aplicación de dicha cláusula de elección. En función a los contactos con el Estado de Nueva York, que las partes han tenido, y la serie de obligaciones contraídas en los contratos de reestructuración relacionadas con dicho Estado, parecerían indicar que los requisitos necesarios para la prueba que los tribunales pueden realizar se satisficerían plenamente" (60).

Sin embargo, la aplicación de la cláusula de elección de ley presenta un problema adicional. Las partes no manifestaron qué derecho se iba a aplicar a los contratos, si el derecho adjetivo o el derecho sustantivo. Tanto los tribunales federales como los estatales de Nueva York han concluido que la cláusula de elección de legislación aplicable se refiere a la ley sustantiva. Esto refleja la necesidad de que el tribunal del foro aplique sus principios conflictuales, los cuales lo conducirán por igual a la aplicación de su ley adjetiva.

### 3.09 Acto de Estado.

Una defensa al alcance del deudor soberano se fundamenta en la doctrina de acto de Estado. Específicamente el deudor puede sostener que la renuncia al pago de su deuda externa constituyó un acto de Estado soberano, y por consiguiente no está sujeto a juicio.

La Doctrina de acto de Estado difiere de la doctrina de Inmunidad soberana. Bajo la primera, los tribunales del foro local se rehusan a revisar los actos de un Estado extranjero en su capacidad soberana y como adoptados dentro de sus propias fronteras. Esta negativa de los tribunales está basada en el respeto a la independencia del Estado extranjero, así como en el principio de separación de poderes, porque se considera que la rama del Estado apropiada para conducir las relaciones con los otros Estados es el poder ejecutivo.

A la doctrina de acto de Estado no le concierne si el Estado puede ser demandado en sus propios tribunales, a diferencia de esto, la doctrina de inmunidad se enfoca sobre la posibilidad de que las acciones del Estado extranjero soberano puedan ser sometidas a juicio en los tribunales Norteamericanos.

El profesor Beck nos dice sobre el particular: "en el derecho Estadounidense existe la doctrina jurisprudencial de que las cortes se abstienen de aceptar ciertos casos por razones de separación de poderes. Estos casos corresponden al poder ejecutivo en su manejo de relaciones exteriores. Hay que tener presente, sin embargo, que se trata de una doctrina voluntaria del poder judicial, que cede paso a pesar de su jurisdicción

formal sobre el asunto. Dicha doctrina tiene primacía sobre la jurisdicción formal de los tribunales sobre el caso. En rigor, el tribunal toma control del asunto y después lo abandona. Es una doctrina de abstención tanto federal como estatal" (61).

En un intento por conocer la evolución de la doctrina de acto de Estado, señala Biggs:

"Doctrina de Acto de Estado.

Conforme a esta doctrina los tribunales se abstienen de pronunciar acerca de una cuestión sometida a su conocimiento cuando ello implica calificar la validez del acto público de un gobierno extranjero realizado dentro de su territorio y jurisdicción.

En sus orígenes la doctrina se fundamentó en razones de cortesía y respeto internacionales por los actos públicos de otros Estados. Posteriormente, sin embargo, la abstención judicial se basó en la inconveniencia de interferir en el manejo de las relaciones exteriores asignadas.

En Estados Unidos el criterio fue desarrollado por primera vez en 1897 con motivo de la reclamación de un ciudadano norteamericano ante los tribunales de su país en contra del gobernador militar de Venezuela por su arresto y encierro ilegal. Su reclamación fue rechazada por estimarse que: "Cada Estado soberano está obligado a respetar la independencia de todos los demás Estados soberanos y los tribunales de un país no podrán dedicarse a juzgar los actos de otros gobiernos realizados dentro de su propio territorio. La reparación de los daños

causados por tales actos deberá efectuarse a través de los medios puestos a disposición por los gobiernos soberanos entre ellos mismos".

La doctrina expuesta se basó en razones de cortesía internacional y fue aplicada sin mayores variaciones hasta 1954 en que se resuelve "Berstein" que constituye la primera excepción; en este caso, el demandante procuró recuperar saldos de bienes confiscados por Alemania entre 1937 y 1939.

La doctrina en su forma tradicional habría impedido, igualmente, juzgar la legalidad de las decisiones del gobierno alemán. Sin embargo, en este caso, el Departamento de Estado expresó opinión favorable a la calificación de la legalidad de los actos del gobierno alemán. Sobre esta base los tribunales modificaron sus decisiones anteriores y resolvieron que la doctrina del Acto de Estado era inaplicable y se pronunciaron sobre el fondo de la cuestión planteada (Delson, 1972, p. 90).

Posteriormente viene Sabbatino, con seguridad la decisión más polémica de la Corte Suprema de Estados Unidos y que un autor ha llamado la doctrina de la "abstención irracional compulsiva" (Mc Dougal).

En 1960, Farr, un Comisionista de Nueva York, compró azúcar de C.A.V., una empresa organizada en Cuba pero cuyo capital pertenecía a norteamericanos, comprometiéndose a pagar contra entrega de los conocimientos de embarque en Nueva York. Estando el azúcar ya embarcada, C.A.V. fue expropiada y el título de dominio sobre la misma pasó al Banco Nacional de Cuba, el cual encargó a su agente en Nueva York la entrega de los

documentos de embarque contra el pago del precio. Farr rechazó el recibo de los documentos y consignó el precio con Sabbatino, depositario designado por los tribunales de Nueva York a petición de C.A.V. La demanda del Banco Nacional fue rechazada en primera y segunda instancia por negarse los tribunales a aplicar la doctrina del Acto de Estado y estimar, en cambio, haberse violado el derecho internacional al apropiarse el gobierno cubano del azúcar en virtud de un acto discriminatorio, vindicativo y sin previo pago de compensación. La Corte Suprema rechazó los anteriores argumentos y resolvió que no le correspondía al Poder Judicial calificar la validez de una apropiación efectuada por un gobierno extranjero dentro de su territorio en ausencia de un tratado o convenio que señalara las reglas jurídicas aplicables a la expropiación. En suma, la Corte estimó que era aplicable la doctrina del Acto de Estado y que una decisión contraria podría crear un conflicto entre los poderes ejecutivo y judicial a pesar de haber manifestado el primero a través del Departamento de Estado, en concordancia con la excepción Bernstein, no tener inconveniente en que los tribunales examinaran la legalidad de los decretos cubanos de expropiación. Por lo tanto, la doctrina del Acto de Estado impidió a los demandados atacar la validez de la expropiación cubana y el título de dominio exhibido por los demandantes.

En un fallo posterior, la Corte invocó la doctrina del Acto de Estado para reconocer la validez de los controles y restricciones cambiarios aplicados por un gobierno sobre las transacciones en moneda nacional y extranjera. En este caso, un intervencionista había recibido certificados del gobierno cubano que le garantizaban acceso al mercado de divisas a un determinado

tipo de cambio. Posteriormente, el gobierno suspendió por tiempo indefinido la conversión de dichos certificados en divisas. La Corte rehusó desconocer la validez de esta última resolución por estimarla inherente en las funciones esenciales de un gobierno destinadas a proteger sus escasos recursos en moneda extranjera y por cuanto tampoco constituía una "confiscación" o "apropiación".

La reacción que produjo Sabbatino llevó al Congreso a aprobar las dos enmiendas Hickenlooper (77 Stat 336 (1963), 78 Stat. 1013 (1964)). La primera enmienda ordenó al Ejecutivo suspender la ayuda externa a países que no hubieren tomado medidas adecuadas en determinados casos de expropiación o nacionalización o de repudiación o anulación de contratos con ciudadanos o empresas norteamericanas. La segunda enmienda tuvo por objeto prohibir a los tribunales aplicar la doctrina del Acto de Estado en aquellos casos en que el título de propiedad invocado se basara en una confiscación realizada en violación de los principios del derecho internacional" (62).

Del mismo modo en respuesta a la aplicación de la doctrina, las cortes han restringido en cierto modo, así se puede ver la aplicación de la defensa de acto de Estado. En el caso citado por Barnett, Galvis y Gouraige "de Alfred Dunhill of London Inc. vs. Republic of Cuba, en una votación de escasa mayoría, la Suprema Corte de Justicia Norteamericana dispuso que el acto por el cual un gobierno rehusa honrar una obligación no se encuentra al nivel de un acto de Estado. Pero la opinión del Magistrado White compartida íntegramente con otros tres magistrados busco ir más lejos y vislumbró una excepción de la doctrina, basada en el comercio. Pero por otro lado, el

noveno circuito rehusó aplicar tal excepción comercial a la doctrina de acto de Estado, aduciendo que cualquier parecido a una actividad comercial detonaría automáticamente consideraciones de acto de Estado puesto que cuando un Estado actúa en su carácter de Estado, la doctrina de acto de Estado permanece asequible, sin importar cualquier aspecto comercial de la actividad involucrada" (63).

En último término y para comprender la trascendencia de esta doctrina, citamos a Frumkin.

"Los EUA han prestado millones de dólares a prestatarios soberanos, incluyendo gobiernos, agencias gubernamentales, individuos y entidades sujetas a la coerción estatal soberana. Los contratos de crédito han sido cuidadosamente diseñados para que las cortes Norteamericanas frente al acontecimiento de un caso de incumplimiento, tengan jurisdicción personal y jurisdicción sobre los mismos litigios, las leyes de los EUA sean aplicadas y en suma dichas cortes puedan exigir el cumplimiento de las sentencias. Sin embargo, estos contratos de crédito no han previsto lo suficiente la aplicación de la doctrina de acto de Estado a un incumplimiento del prestatario soberano o compelido por este último. En los términos más simples la doctrina de acto de Estado obstruye o impide a las cortes Norteamericanas entrar a examinar la legalidad de una acción adoptada por un Estado soberano dentro de su propio territorio. En la medida en que los incumplimientos sean susceptibles de encuadrarse en la doctrina citada y las cortes Norteamericanas no decidan las acciones enraizadas en esos incumplimientos, los bancos ante tales situaciones buscarán remedios eficaces contra la nación incumplida a

través del poder ejecutivo y legislativo del gobierno Norteamericano" (64).

### 3.10 La Comity o el Reconocimiento Amistoso del Derecho Extranjero.

Siguiendo la explicación de Beck "La formulación de esta doctrina Comity, cuyo nombre no tiene traducción directa al castellano, es apenas una posibilidad remota aún en el mejor de los casos. Dicha doctrina no impone un límite obligatorio a la competencia judicial, como lo imponen la doctrina de acto de estado y el AIS. Entra en forma discrecional, ofreciendo un parecer o consejo jurídico que los jueces Estadounidenses pueden acatar, aplicando el derecho extranjero sin tener ningún deber de hacerlo. Mayormente, las cortes aplican esta doctrina sólo en caso de reciprocidad; o sea sólo si el país extranjero concede al derecho Estadounidense las mismas prerrogativas. Aunque no tiene la fuerza de las doctrinas principales, es un antecedente importante para entenderlas, pues las dos son especies de una Comity reforzada" (65).

Con el objeto de precisar más esta doctrina que es ciertamente excepcional nos referimos a Zaitzeff y Kunz (66), quienes señalan el caso más importante del cual la Suprema Corte de Justicia de los EUA formuló el principio. El caso es Hilton Vs. Guyot, en donde se definió el principio de Comity "como el reconocimiento que una nación permite dentro de su territorio, a los actos ejecutivos, legislativos y judiciales de otra nación, teniendo presente el debido acato tanto de sus deberes internacionales como a la conveniencia de los derechos de sus propios ciudadanos y de otras personas que están bajo la protección de sus leyes". La Suprema Corte definió en el caso Hilton que la Comity esencialmente consiste en un reconocimiento voluntario a los actos extranjeros basado en

consideraciones de política y que solamente debe otorgarse a los actos extranjeros si las leyes o las políticas del Estado del foro y los derechos de sus ciudadanos no son violados. La Comity no se deberá conceder cuando las Cortes están obligadas a elegir entre la ley doméstica que se encuentra protegiendo intereses domésticos y la ley extranjera que se estima va a frustrar la implementación de la ley doméstica, en virtud de que la ley extranjera busca proteger intereses supuestamente contradictorios por los objetivos de la ley doméstica.

### 3.11 Fallos Recientes de Tribunales Norteamericanos en Juicios en Contra de Entidades PÙblicas Latinoamericanas.

Para concluir la exposici3n de este capitulo y a manera de marco general, esbozamos junto con Gonzalo Biggs, un panorama actualizado del resultado de las demandas formuladas por la Banca comercial acreedora en contra de diversos deudores Latinoamericanos, el cual nos servir4 como marco de referencia en el supuesto caso, de la presentaci3n de una demanda en contra del Estado Mexicano.

"A partir de 1982 los problemas de la crisis financiera latinoamericana comienzan a ser conocidos por los tribunales de Nueva York con motivo de juicios iniciados por bancos transnacionales en contra de entidades pÙblicas latinoamericanas que han suspendido el pago de sus obligaciones.

Las decisiones adoptadas hasta ahora son, como veremos, confusas y contradictorias y justifican el revuelo que han producido en cÙrculos internacionales. Tales resultados no deberfan sorprender si se considera la complejidad de las cuestiones planteadas y que se exige de un tribunal nacional la decisi3n de asuntos internacionales. Aunque desde el punto de vista latinoamericano estas decisiones tienen ya una extraordinaria importancia por cuanto muestran el contexto y modalidades dentro de los cuales los acreedores ejercen sus derechos, la circunstancia de que, por una parte, los procedimientos de revisi3n judicial todavfa no est3n terminados y, por otra, de que el nÙmero de juicios no sea significativo, s3lo permite seÑalar observaciones muy preliminares. Sin embargo, cualesquiera que sean los

critérios que prevalecerán lo que parece claro es que las doctrinas del Acto de Estado y de Inmunidad de Jurisdicción continuarán teniendo una influencia decisiva en las resoluciones judiciales que se adopten.

En los juicios que mencionaremos la reclamación proviene de un acreedor que demanda el pago de la deuda contraída por una entidad pública que ha dejado de amortizar una o más cuotas por cuanto su gobierno ha dictado medidas de control monetario que le impiden obtener las divisas para el pago. Los hechos tienen lugar en el período intermedio que transcurre entre la cesación de pagos y la formalización de los acuerdos sobre renegociación de la deuda entre los gobiernos correspondientes y sus acreedores.

Los juicios que comentaremos son Frankel v. Banco Nacional de México (en adelante Frankel); Libra Bank Ltd. v. Banco Nacional de Costa Rica (en adelante Libra Bank); y Allied Bank International v. Banco de Crédito Agrícola de Cartago (en adelante Allied Bank).

#### 1.- Frankel

Este juicio se originó en la violación de las obligaciones provenientes de un contrato de depósito por parte del Banco Nacional de México, una entidad nacionalizada y, por lo tanto, de propiedad del Estado Mexicano. El tribunal acogió la inmunidad de jurisdicción invocada por el demandado y sostuvo que los actos objeto del litigio no eran los provenientes del certificado de depósito sino que las normas y reglamentos promulgados por el gobierno mexicano para controlar su moneda y ordenar su economía. Se señaló que la reclamación de los demandantes

en contra de la conducta del banco demandado no era otra que la de haber cumplido este último con las normas y reglamentos de control de divisas de su país. Para el tribunal el control de divisas por parte del gobierno de México fue un acto público que sólo puede realizar un Estado soberano y agregó que "precisamente este es el tipo de acto gubernativo que no puede ser objeto de escrutinio judicial en conformidad a la doctrina de inmunidad soberana...".

Hemos visto que en una situación muy similar como fue la originada por la devaluación de los certificados de inversión cubanos en el juicio French el tribunal igualmente desistió de revisar los actos de gobierno. Sin embargo, aunque el resultado en ambos casos fue idéntico, la doctrina invocada en French fue la del Acto de Estado y no la Inmunidad de Jurisdicción que evidentemente habría sido también la correcta en Frankel.

## 2.- Libra Bank

En 1981 el Banco Nacional de Costa Rica (en adelante Banco Nacional) propiedad del Estado de Costa Rica, incurrió en cesación de pagos en préstamos contraídos un año antes con Libra Bank. En agosto de 1981 el Banco Central resolvió que las únicas amortizaciones a préstamos externos que se autorizarían serían aquellas a los organismos multilaterales de financiamiento. En noviembre el gobierno publicó el Decreto No. 13103-H que prohibió a la República y entidades del sector público, amortizar capital o intereses de la deuda externa sin previa autorización del Banco Central en consulta con el Ministro de Hacienda. Banco Nacional no obtuvo autorización para amortizar su deuda con Libra Bank y este último exigió el

pago de la totalidad de la deuda ante los tribunales de Nueva York sobre la base de los pagarés extendidos por el primero que señalaban a esa ciudad como lugar de pago y de una cláusula del contrato en que Banco Nacional aceptaba expresamente ser demandado allí.

Libra Bank exigió un pronunciamiento de ejecución inmediata (summary judgment) y Banco Nacional opuso como defensa la doctrina del Acto del Estado alegando que el pago no había podido ser efectuado debido a la imposición de restricciones cambiarias en Costa Rica que constituía una decisión no susceptible de revisión judicial.

El tribunal acogió la demanda y rechazó la defensa del Banco Nacional con razonamiento que sólo podemos calificar de extraordinario. La Corte afirmó que el situs de una deuda era Nueva York y no Costa Rica y, en seguida, desarrolló una analogía entre lo efectuado por Costa Rica y la confiscación de los bienes y propiedad del Rey Faisal II llevada a cabo por el Gobierno de la República de Irak. En esa ocasión los tribunales rehusaron dar efecto extraterritorial a los decretos de confiscación de Irak respecto de los bienes que Faisal poseía en Nueva York en virtud de que, si bien los decretos constituyeran un Acto de Estado, se consideró que éste sólo regía con respecto de los bienes ubicados dentro del territorio de Irak; con respecto de aquellos situados en Estados Unidos los tribunales darían curso a los decretos sólo en cuanto fueran "consistentes con la política y leyes de los Estados Unidos" ("The Policy and Law of the U.S."). Se concluyó que los decretos no guardaban esa consistencia y se rehusó darles efecto. En el caso de Costa Rica, el tribunal estimó que los decretos de 1981 tampoco podían tener efecto

extraterritorial pero que los actos equivalentes a confiscación no eran los decretos sino que la decisión del gobierno de privar a Libra Bank del derecho de recibir el pago que le adeudaba Banco Nacional. Esta decisión del Gobierno de Costa Rica fue asimilada al acto de confiscación realizada por Irak con la única diferencia, según la Corte, de que en este último caso la propiedad confiscada era tangible y, en cambio, en el caso de Costa Rica, era intangible. Después de concluir que el situs de la deuda era Nueva York, el tribunal consideró, sin analizar los decretos de 1981, inaplicable la doctrina del Acto de Estado por cuanto los actos de Gobierno de Costa Rica sólo había podido tener efecto extraterritorial en la medida en que hubieran sido consistentes con la política y leyes de Estados Unidos. Habida consideración que los actos en cuestión fueron calificados de confiscatorios y que no hubo pago de compensación y que ello "repugnaría a la Constitución y Leyes de Estados Unidos", la Corte rehusó dar validez a la defensa del Banco Nacional basada en la doctrina del Acto de Estado y acogió la demanda de Libra Bank.

Este fallo nos parece igualmente equivocado y demuestra desconocer las razones de orden público que llevan a un país afectado por una severa crisis financiera a restringir las operaciones de compraventa de moneda extranjera. La asimilación del acto de un gobierno que prohíbe pagos en divisas al extranjero con la confiscación de los bienes de un monarca depuesto y que sirve de fundamento a la sentencia sólo revela una lamentable confusión de parte del tribunal.

3.- Allied Bank.

Los hechos que originan este juicio son idénticos a los de Libra Bank. Allied Bank es el líder de un consorcio de 39 bancos que igualmente demanda en Nueva York a un grupo de bancos de propiedad del gobierno de Costa Rica que han incurrido en cesación de pagos con motivo de los decretos de 1981 de dicho gobierno.

Los demandados, en adelante el Banco de Cartago, opusieron las defensas de Inmunidad de Jurisdicción y del Acto de Estado. La primera defensa fue rechazada por estimar el juez que lo relativo al cobro de un pagaré, que originó la demanda, constituye un acto comercial que no confiere inmunidad. En cambio, el juez admitió la defensa basada en el Acto de Estado por estimar que lo que impidió al Banco de Cartago cumplir con sus obligaciones con Allied fueron las decisiones del Banco Central que los tribunales de Estados Unidos no podían revisar. Agregó el juez que "una decisión en favor de Allied en este caso involucraría una determinación de que los demandados tendrían que efectuar un pago en contravención a las directivas de su gobierno". Esto, según el juez, pondría en pugna al Poder Judicial de los Estados Unidos con un gobierno extranjero lo cual "perturbaría las relaciones del poder ejecutivo de Estados Unidos con el Gobierno de Costa Rica".

Como se observa, el anterior fallo llegó a conclusiones diferentes a las del juez de Libra Bank a pesar de que los hechos y defensas fueron los mismos. Sin embargo, el caso Allied tuvo un interesante corolario.

En julio de 1983 las partes desistieron de la demanda mientras se iniciaban las gestiones que conducirían a la renegociación de la deuda externa de Costa Rica. El 9

de septiembre del mismo año el gobierno de Costa Rica y el Banco Central suscribieron con Allied y sus representados un convenio de refinanciación de la deuda pero, de los treinta y nueve bancos, uno rechazó el Convenio: Fidelity Union Trust Company of New Jersey (Fidelity) el cual continuó el juicio.

El tribunal de alzada rechazó la apelación de Fidelity pero tuvo en vista razones enteramente diferentes a las del juez de primera instancia. La Corte tuvo en consideración que la crisis económica de Costa Rica había llevado a los Poderes Ejecutivos y Legislativos de Estados Unidos a proporcionar auxilio económico a dicho país y de que, además, en las negociaciones del Club de París, Estados Unidos había aprobado la renegociación de la deuda intergubernamental de Costa Rica. Esta circunstancia fue tomada en cuenta por el Tribunal para rechazar el argumento de Fidelity sobre inaplicabilidad de la doctrina del Acto de Estado debido a que el situs de las obligaciones era Nueva York y no Costa Rica. El razonamiento de la Corte fue que cuando los bienes y obligaciones contractuales afectados por una decisión de un gobierno extranjero están localizados en Estados Unidos los tribunales sólo reconocerán su validez cuando sea "consistente con la política y la Ley de los Estados Unidos".

El tribunal llegó a la conclusión de que las decisiones de Costa Rica que resultaron en la prohibición de pagar su deuda externa fueron consistentes con la política y ley de Estados Unidos y en apoyo de esta conclusión citó un fallo de 1883.

En esa oportunidad la Corte Suprema rechazó la demanda de pago de los tenedores norteamericanos de

bonos de una empresa ferroviaria del Canadá en virtud de encontrarse ésta en proceso de reorganización y negociando un convenio con sus acreedores, lo cual la Corte estimó estaba en armonía con el espíritu de las leyes de quiebras "reconocido en todos los países civilizados". De manera semejante, continuó la Corte, la prohibición de Costa Rica, de efectuar pagos sobre su deuda externa es análoga a la reorganización de un negocio prevista en la Ley de Quiebras de Estados Unidos y no constituye una repudiación de sus obligaciones "si no una prórroga del pago efectuada de buena fe a fin de renegociar sus obligaciones". En suma el tribunal resolvió que los decretos y decisiones del gobierno de Costa Rica que impidieron al Banco de Cartago pagar sus obligaciones en Nueva York fueron consistentes con la política y ley de Estados Unidos y que su validez debió ser reconocida por los tribunales de ese país" (67).

## CAPITULO IV

### HACIA DONDE NOS DIRIGIMOS

#### PERSPECTIVAS DE LA DEUDA EXTERNA

La deuda externa es un problema compartido por todos los países en vías de desarrollo, en especial es una carga muy pesada que deben soportar los países latinoamericanos. Al iniciarse la segunda mitad de la década de los años ochentas los países de América Latina atraviesan por una aguda y profunda recesión, y lo que es aún más grave, las perspectivas de superar la crisis y reiniciar su expansión económica son francamente desfavorables.

Basta que Tello Macías nos proporcione unos datos significativos para observar lo insondable del problema de la crisis Latinoamericana "La fase más reciente de la crisis, la que se inicia en 1981 y que aún perdura, ya ha arrojado algunos saldos que vale la pena destacar. Estos saldos, conviene recordar, se vienen a sumar a las insuficiencias y deficiencias del aparato productivo de la región; a los rezagos que en ella se encuentran en materia de alimentación, protección a la

salud, educación y vivienda; a las grandes heterogeneidades sociales, de ingresos, de productividad y de formas de vida que en América Latina existen; a los gravámenes que pesan sobre nuestras economías y, finalmente, a la herencia de desempleo y subempleo que ya existían en 1980 y que varias décadas de expansión acelerada de las economías latinoamericanas no pudieron superar.

Los principales saldos de la fase más reciente de la crisis son, para el conjunto de América Latina, los siguientes:

1.- El producto interno bruto por habitante cayó en cerca de 9 puntos porcentuales entre 1981 y 1985 y fue en este último año equivalente al que la región en promedio ya había logrado en 1977. Si se elimina a Brasil y a Cuba, que en 1985 tuvieron un crecimiento del producto interno bruto por habitante de casi 6% y 4%, respectivamente, y que juntos representan más de un tercio del PIB latinoamericano, la caída en el producto por persona para el resto de los países es de más del 12% en los últimos cinco años. En algunos países el desplome ha sido particularmente serio: Bolivia 28%; El Salvador 24%; Guyana 22%; Venezuela 22%; Uruguay 19%; y Argentina 19%.

2.- Como la relación de los precios del intercambio se deterioró en forma aguda y persistente entre 1981 y 1985 (de más de 16% en el período) y, en ese mismo lapso, aumentaron considerablemente las remesas netas de intereses y utilidades al exterior, el ingreso por persona de la región disminuyó aún más que el producto por habitante: la caída fue de 14%.

3.- Estos años de crisis se han traducido en una disminución importante en la formación de capital y en el descuido en el mantenimiento del capital existente, con su consecuente deterioro e incluso abandono. Inclusive, muchos equipos instalados o a punto de instalarse se vuelven obsoletos antes de iniciar su operación, perdiéndose los esfuerzos y el trabajo realizado. En casi la totalidad de los países latinoamericanos la formación bruta de capital fijo entre 1980-81 y 1982-84 disminuyó y la caída promedio para la región fue de más del 22%. Con ello, el coeficiente de inversión se encuentra en el nivel más bajo de los últimos cuarenta años. Con todo ello no sólo se ha afectado el ritmo actual de crecimiento sino también las posibilidades futuras de desarrollo.

4.- Junto a lo anterior, se ha agravado la desconfianza de los inversionistas los que, además, encuentran mayores incentivos en las inversiones financieras y/o la especulación cambiaria. De acuerdo a un estudio de la Morgan Guaranty Trust, tan sólo en los últimos tres años (1983-1985) se han registrado fugas de capital de los diez países más endeudados de la región por un monto mayor a 30 mil millones de dólares. En el mismo periodo los créditos externos netos fueron de 44 mil millones. Es decir, se fugó casi 70% de esos nuevos créditos.

5.- La declinación de la actividad económica se acompañó de un fuerte aumento de las tasas de desocupación abierta y de la ampliación de distintas formas de subempleo. En varios países el desempleo abierto en las zonas urbanas creció considerablemente entre 1980 y 1985 y en este último año fluctuó entre el 12% y el 17% de la fuerza de trabajo.

6.- Junto con el creciente desempleo, las condiciones generales de existencia de las clases populares se vieron agravadas por la caída en los salarios reales. En 1985 el poder adquisitivo de los salarios medios urbanos apenas sobrepasó el nivel alcanzado en 1980 en Argentina, Brasil y Colombia y, en esos cinco años, los salarios reales bajaron alrededor de 7% en Costa Rica y Chile; 12% en Uruguay; 27% en México y 43% en Perú.

7.- En estos años también han disminuido los gastos gubernamentales en los renglones de: educación, protección a la salud, vivienda y protección al consumo popular. Y todo ello con el afán de reducir el gasto público que los programas de ajuste acordados con el Fondo Monetario Internacional exigen.

8.- En los últimos cinco años la inflación no ha cedido. Por el contrario, el ritmo de crecimiento de los precios al consumidor que en 1980 fue de 56% al año, para el conjunto de la región, llegó a 275% en 1985.

9.- Frente a un total acumulado de exportación de bienes y servicios de 542.7 miles de millones de dólares entre 1981 y 1985, los países de América Latina tuvieron que pagar en el mismo período más de 100 mil millones por concepto de intereses. Es decir más de una tercera parte de los ingresos que por la vía de la exportación sus economías generaron. Para el conjunto de América Latina la relación entre los intereses totales pagados y las exportaciones de bienes y servicios en 1986 fue de 36%; para Bolivia 60.0%; Argentina 54.5%; Chile 46.5%; Brasil 43.5%; México 37.0% y Uruguay 35.5%.

10.- Finalmente, en estos años de crisis y retroceso económico, el saldo de la deuda externa de la región pasó de 222 mil millones de dólares a finales de 1980 a 368 mil millones a finales de 1985. Por su parte, los intereses pagados a los bancos entre 1981 y 1985 sumaron más de 200 mil millones de dólares. Es decir, conforme bajaba el ritmo de actividad económica y empeoraban las condiciones de existencia de la población, aumentaba la deuda; aumento que ni siquiera fue suficiente para cubrir los intereses que la propia deuda externa ocasionaba.

#### FALSAS ILUSIONES

Frente a la crisis y sus saldos y ante la urgente necesidad de superarla, habría que descartar varias tesis:

La primera es aquella que sostiene que la crisis, si bien profunda, durará poco y con el tiempo los países de la región podrán tomar de nueva cuenta el viejo patrón de crecimiento, al que se habituaron durante las tres décadas de postguerra. Más que remotar el pasado, lo que se necesita son respuestas nuevas a la crisis, basadas en otros objetivos sociales. Hoy en día la tarea no es retomar el pasado y fortalecer procesos que estuvieron en marcha. El problema y el desafío es que hay que revertir buena parte de aquello que estuvo en marcha y ello para que pueda ser posible un desarrollo más satisfactorio. El crecimiento asociado a la industrialización sustitutiva -tal y como se llevó a la práctica- terminó por mostrar sus límites. En buena medida el agotamiento de esa forma de expansión económica que Latinoamérica adoptó después de la Segunda Guerra Mundial se puede explicar a partir de su

naturaleza esencialmente concentradora. "Concentradora, en casi todos los aspectos: concentradora en sentido económico, por la gravitación creciente, el dominio incontrastable, que adquieren unos pocos grupos, detentadores del poder económico; concentradora en sentido social, por la forma en que manifiesta la desigualdad, que no se tiende a corregir con la expansión económica, sino que, por el contrario, hay una suerte de dinámica de desigualdad que va llevando, a pesar de las expansiones cuantitativas, a que la concentración del ingreso sea creciente; en fin, desigualdad y concentración en el sentido geográfico, como lo exhiben las grandes concentraciones urbanas, y en muchos sentidos."

También habría que descartar la tesis que sostiene y apoya la decidida y abierta integración de las economías latinoamericanas a la economía internacional, con la esperanza de que la reactivación de las economías desarrolladas "arrastran" a las economías de la región. Aparte de que no hay nada que indique que la recuperación de las economías desarrolladas será estable, sostenida y prolongada (ya el crecimiento del producto interno bruto de los países industrializados en 1985 fue inferior al de 1984) hay otros elementos que argumentan en contra de esta tesis. De entrada, los tres años de recuperación de las economías desarrolladas no han tenido ese efecto. Además, la cada vez más intensa competencia de los países del sur para acceder a un mercado en el norte cada vez más protegido e inclusive reducido, aconseja apoyarse en las economías nacionales -en el mercado interno- más que en la exportación para recuperar el crecimiento económico. No hay que confundir el fomento a las exportaciones con la idea de un crecimiento apoyado y basado en las exportaciones.

Por su probada ineficacia en varios países, habría también que descartar la tesis que propone la restricción de la demanda como fórmula de alcanzar la estabilidad y el crecimiento. Esta tesis, tan socorrida por el Fondo Monetario Internacional, simple y sencillamente no ha funcionado; como tampoco lo ha hecho la otra gran concepción de política económica que ha estado presente en el cuadro latinoamericano a lo largo de más de cuarenta años: el desarrollismo. "El desarrollismo fracasa en tanto es incapaz de contener los desequilibrios financieros que genera y la respuesta para contener esos desequilibrios financieros -el monetarismo neoliberal- tiene tales consecuencias en el plano de las estructuras económicas, de las estructuras sociales, que se hace igualmente insostenible. Se suman, pues, los dos fracasos; las dos concepciones de política económica que ni siquiera se las puede ver como antagónicas, porque en definitiva, en la historia económica de América Latina desde el último medio siglo, han jugado casi un papel de secuencia necesaria -a la expansión que ocasionaba los problemas financieros, venía la respuesta estabilizadora que, de nuevo, convocaba a una política más expansiva que permitiera aliviar sus costos sociales- y en esta rotación, en esta sucesión de experiencias expansivas y estabilizadoras es que se va, en definitiva, acumulando esa suma de los dos fracasos, y los dos fracasos dejan la secuela de una herencia realmente impresionante".

Más que descansar en viejas y ya caducas tesis, lo que la crisis de América Latina reclama es el diseño de una estrategia alternativa para el desarrollo. En definitiva el reto es diseñar un nuevo estilo de desarrollar que garantice un nivel de vida adecuado y seguro para nuestros pueblos en un ambiente de paz,

democracia y libertad. Y hacerlo en un mundo que no está favorablemente dispuesto para ello.

Pero un nuevo orden económico interno para nuestros países sólo es pensable, sólo será posible en la medida en que se encuentre una solución al problema de la deuda externa. No se sostiene, desde luego, que la crisis sólo ha sido provocada por la deuda externa. Lo que se afirma es que difícilmente se puede diseñar y poner en práctica ese nuevo orden económico interno sin antes resolver el problema de la deuda externa. Y ello por la sencilla razón de que en nuestros países ya no se puede continuar con la sangría que implica el servicio de la deuda externa y la determinación de la política económica interna por las condiciones de pago de la deuda externa. Año con año, por concepto del servicio de la deuda externa, nuestros pueblos transfieren recursos que se pierden para la promoción del desarrollo.

#### LO QUE SE HA HECHO Y SUS COSTOS.

Qué es lo que en esta materia se ha hecho?

Resume la CEPAL:

Las medidas que se han adoptado desde 1982 en adelante se inscriben claramente entre aquellas destinadas a ganar tiempo mientras el funcionamiento normal de la economía mundial resuelve los problemas de tasas de interés, relación de precios del intercambio y volúmenes del comercio. Estas medidas están constituidas principalmente por la renegociación caso a caso de la deuda externa, el fortalecimiento del Fondo Monetario Internacional y de su función catalizadora en el mercado financiero, y la estrecha coordinación de los acreedores.

Sucesivas rondas de renegociación de la deuda externa han ido corrigiendo algunas de las deficiencias iniciales de la renegociación. En efecto, la primera ronda de renegociación realizada en 1983, a pesar de que dió mayor tiempo para el pago de la amortización de una parte de la deuda, incrementó el costo de ésta al elevarse los márgenes y las comisiones. Rondas posteriores han eliminado estos recargos e incluso reducido en aquella medida limitada el costo de la deuda, al aceptarse cambios en las tasas usadas como referencia, márgenes inferiores por sobre las tasas de interés, menores comisiones y otros gastos vinculados al proceso de renegociación (o eliminación de ellos), reprogramación multianual de amortizaciones, mayores plazos de gracia y de vencimiento y la posibilidad de cambiar las monedas en que la deuda está expresada, el Banco Mundial ha incrementado su cofinanciamiento y ha otorgado por primera vez garantías parciales que permitirían reducir el riesgo del país y estimular un mayor financiamiento de las fuentes privadas. Sin embargo, este último ha experimentado una drástica reducción.

No puede esperarse mucho más del proceso de renegociación caso a caso. A pesar de que los resultados económicos de 1984 crearon la sensación de que el problema de la deuda iba por el camino de resolverse de manera "natural", las cifras de 1985 muestran un cuadro completamente distinto" (68).

Una vez que hemos observado la crítica situación que enfrenta América Latina, debemos enfocarnos hacia el aspecto que concierne a México y sus perspectivas.

Existe un estudio que ha tenido una circulación muy selectiva, por medio del cual, investigadores de la escuela de Negocios de la Universidad de Harvard penetran muy a fondo en el tema de la deuda externa Latinoamericana, enfocado fundamentalmente hacia los tres países más endeudados, es decir Brasil, México y Argentina y resuelven plantear específicamente las perspectivas para México desde un punto de vista muy ilustrativo (69).

Los investigadores de Harvard concluyeron que las estrategias tradicionales para manejar la crisis ya no son válidas, únicamente serán las mismas naciones quienes deberán definir sus propias estrategias que les ofrezcan la esperanza de una mejoría. Sin embargo existe la necesidad urgente en que los deudores empiecen ahora a realizar esta tarea, entre más demoras esperando algún tipo de milagro, se vuelve más difícil para ellos ajustarse a las políticas requeridas. Para 1987 la oportunidad puede haber pasado ya.

En particular la crisis inmediata se centra en México, en donde las reformas son tan fundamentales políticamente tan sensibles, que sólo los Mexicanos podrán divisar y proponer un plan que tenga posibilidades de ser implementado.

Al analizar la situación económica de los deudores y las tendencias que ha seguido el entorno económico al que están sujetos concluyen:

-El problema real de los deudores es financiar el crecimiento a largo plazo y no su liquidez.

-La solución entraña una reforma estructural y política para restablecer la confianza.

-Los cambios que se requieren son costosos políticamente hablando y tomará tiempo implementarlos.

-No hay solución obvia a corto plazo.

-El crecimiento económico se torna un imperativo político.

Similarmente, admiten conclusiones respecto de los bancos:

-Los bancos Norteamericanos enfrentan muchos retos estratégicos.

-La exposición de América Latina ha declinado.

-Las exposiciones actuales son todavía muy elevadas para permitir a los bancos otorgar nuevos financiamientos a gran escala.

-Los bancos Norteamericanos mantienen niveles bajos de reservas con respecto a deudas soberanas.

-Pero el mercado secundario valua la deuda de países subdesarrollados a enormes descuentos.

-La comunidad bancaria está dividida en lo que al problema de la deuda se refiere.

Posteriormente, desarrollan un modelo de simulación de una balanza de pagos, actuando en dos escenarios distintos.

En ambos casos, formulan una serie de variables que interactúan, situando en el primer caso un panorama sin inflación casi ideal y en el segundo un panorama con inflación y crecimiento económico reprimido.

Inclusive en el escenario económico sano se observa que México tiene problemas sustanciales para fondearse, dando por sentado que ha incrementado sus exportaciones de productos manufacturados rápidamente, diversificado sus exportaciones y realizado modestos ajustes internos a nivel industrial. Consecuentemente requiere de que su deuda por principal sea "girada" y de aproximadamente 5 mil millones para 1988 y del orden de los 3 mil millones a partir de 1989. Sin embargo la habilidad de México para darle servicio a su deuda a corto plazo es extremadamente sensible a los precios del petróleo y a las tasas de interés.

Dentro del escenario más difícil la deuda Mexicana se sitúa aproximadamente en un 50% de PIB, necesitando del orden de 8 mil millones de dólares a partir de 1988 y en los años subsecuentes, lo cual se encuentra fuera de la capacidad crediticia del sistema bancario y reduciría las capacidades de financiamiento de las agencias multilaterales.

Pasando a tratar las posiciones de negociación, los investigadores apuntan que los límites en los cuales los políticos de las naciones deudoras operan son políticos y sociales, y como les preocupa el bienestar

de su gente a largo plazo preferirían seguir siendo miembros respetados de la comunidad internacional tanto financiera como comercial. Sin embargo después de cuatro años de insuficientes logros económicos, el crecimiento interno se vislumbra como excesivamente importante, de tal suerte que se empieza a percibir un conflicto entre objetivos políticos y mantener su posición ante la comunidad financiera internacional. En prueba de esto citan tres declaraciones muy ejemplificativas: Alan García "La elección es simple, es, o la deuda o la democracia. Nuestra primera deuda es con nuestro pueblo; Miguel de la Madrid" ahora le corresponde a nuestros acreedores hacer por lo menos un esfuerzo equivalente a los sacrificios hechos por el pueblo de México; Jesus Silva-Herzog "Todos participamos en la crisis de la deuda, todos fuimos responsables. El límite de nuestra responsabilidad frente a los acreedores es nuestra responsabilidad de cara a nuestro pueblo".

Existen consideraciones que afectan la política sobre deuda, y son: el grado de control político de un gobierno y el crecimiento económico interno. Actualmente el fracaso del FMI y la falta de un modelo alternativo ha llevado a México a la posición lógica de un deudor, avocándose a tratar de limitar el servicio de la deuda a su capacidad de pago. La fuerza que empuja a los países a adoptar tal posición es el prospecto de una salida substancial de recursos en el futuro. En el caso de México el servicio a su deuda excede de sus posibilidades de obtener suficiente financiamiento, de tal suerte que para evaluar la posibilidad de incumplimiento debe balancearla contra las posibles repercusiones políticas, financieras y comerciales que tal acto entrañaría.

Por su part, la posición de los acreedores esta reflejada por:

-Puede haber un milagro en un futuro que marque una solución, siendo que las pérdidas más adelante son mejores que las actuales.

-Debemos estructurar acuerdos verificables que mantengan una presión en los deudores que ellos mismos no mantienen.

-Mientras los deudores incrementen sus ajustes, nosotros incrementalmente los encontraremos a la mitad del camino.

-Estamos preocupados por las demandas que se puedan presentar contra funcionarios y directores bancarios.

Se ha visto, que si los deudores latinoamericanos reducen el servicio a su deuda, en el primer escenario del modelo de simulación los bancos podrian absorber las pérdidas, no así en el segundo escenario.

A manera de conclusión de su estudio, los investigadores de Harvard presentan una serie de escenarios para México.

Consideran que México desempeña un papel central en la crisis por:

-La estrategia actual (antes del paquete financiero de marzo 1987) es claramente insostenible.

-La crisis inmediata fue provocada por la caída en los precios del petróleo.

-México es líder de Latinoamérica.

-Su relación con los E.U.A. es estratégica.

-Es el mayor deudor de los bancos comerciales Estadounidenses.

Asimismo han identificado los siguientes elementos predeterminados, al desarrollar los escenarios sobre los posibles resultados de la Crisis Mexicana:

-Alto crecimiento de la población.

-Producción continua de petróleo.

-Elevados índices domésticos de deuda.

-Fatiga por la austeridad.

-Grupos polarizados en torno al problema de la deuda.

-Nacionalismo Mexicano.

-México no es un país unido.

-El PRI es reticente a soltar el poder.

-El PRI está impedido para solicitar crédito a fin de realizar una reforma política.

A manera de marco general existen tres elementos predeterminados que conforman los escenarios:

-La reforma económica no puede prosperar sin una reforma política.

-El rendimiento producido por el petróleo es incapaz de animar el desarrollo económico.

-Los bancos no están dispuestos a otorgar mayores concesiones.

El futuro de México se desenvolverá a partir del resultado de las siguientes incertidumbres críticas:

\*Estrategia económica.- Reforma a fondo o cambios mínimos.

\*Control Político.- Un renacimiento político o un control más aferrado.

\*Prioridades Nacionales.- Crecimiento económico, antes que servicio a la deuda o viceversa.

\*Reacción internacional a la limitación de pagos.- Comprensión y paciencia o uso de represalias.

\*Relación con los E.U.A.- Difícil o en abierta hostilidad.

\*Ganancias derivadas del Petróleo.- Altas o deprimidas.

El resultado de los factores predeterminados anteriores combinados con las incertidumbres críticas, conducen a los siguientes panoramas de México en la próxima década:

-Crecimiento y Renacimiento.- a) Reforma a la economía, b) Prioridad nacional: crecer antes que pagar y c) Renacimiento político.

-Decadencia y Parálisis.- a) Cambios mínimos en la economía, b) prioridad nacional: crecer antes que pagar y c) Control político más aferrado.

-Aislamiento y Conflicto.- a) Colapso económico; b) Empeoramiento de las relaciones con los E.U.A.; c) Servicio de la deuda limitado unilateralmente y d) Prioridad Nacional: nacionalismo y autosuficiencia.

La mayor incertidumbre que controla a los tres escenarios descritos, es la habilidad de México para estructurar una reforma política y económica, más que la baja o la alza en el precio del petróleo. Sin embargo, esta segunda incertidumbre juega un papel secundario. Si el precio del petróleo aumenta, esta situación constituirá una tentación muy fuerte para el gobierno mexicano, por el hecho de propender a la realización de transformaciones mínimas tanto económicas como políticas, y eventualmente situaría a México en el camino de la decadencia y parálisis. Por otro lado, si el precio se reduce a menos de 17 dólares el barril, existe la posibilidad de aislamiento y conflicto, sin importar que acciones pueda adoptar el gobierno mexicano.

Finalmente señalan los investigadores, cuatro escenarios para la deuda a corto plazo.

-Continuidad de los Negocios como siempre.- Esto entraña un convenio con el FMI a manera de paliativo, y continuar pasandola, esto llevará eventualmente a afrontar problemas en 1987 o 1988.

-Repudiación y sus consecuencias.- La frustración y sentimientos enfermizos conducen a la repudiación; la reacción inicial de los E.U.A. se presentaría como hostil, pero gradualmente se suaviza en la medida en que México reanuda el servicio a su deuda en forma más reducida que antes. Los problemas básicos siguen sin resolución alguna.

-Un regalo de Alá.- Bajo este escenario el precio del petróleo aumenta considerablemente, permitiendo un alivio temporal a las presiones tendientes a una reforma económica. El ingreso per capita puede mejorar mínimamente.

-La solución Mexicana.- Voluntad política en México para efectuar cambios radicales tanto económicos como políticos. Se diseña una nueva estrategia basada en la expansión de sus exportaciones y en sus estándares de vida a través de una economía más abierta y saliente de las penurias económicas.

La estrategia ataca a fondo tanto problemas macroeconómicos, como ineficiencias microeconómicas. México adopta una actitud de un deudor lógico frente a los bancos. Tras una explicación razonada de sus acciones y con un genuino esfuerzo gana la confianza y el apoyo

internacional permitiendo reestablecer totalmente el servicio a su deuda, manteniendo por la tanto un acceso a los mercados de capital.

Una vez que nos adentramos en los aspectos concernientes a la perspectiva de la deuda Mexicana, debemos sopesar los costos derivados del incumplimiento en el pago de la deuda, contra las ganancias que obtendrían los países deudores interesados en dicho incumplimiento. Esto nos proporciona una visión de fondo al problema y nos señala un posible camino que se yergue como una probabilidad muy tentadora. Para ese efecto, resumiremos un excelente artículo de Anatole Kaletsky corresponsal del Financial Times, quien nos habla de los Costos del incumplimiento en el pago de la deuda, señalando una solución muy interesante (70).

Ante las reestructuraciones de las deudas a partir de la crisis de 1980, se presenta un panorama de calma engañosa, el período de mayor peligro no ha pasado. No obstante, la adopción de medidas de emergencia de bancos, FMI y gobiernos deudores, a través de "programas de ajustes" que han impresionado a los acreedores por los éxitos iniciales, superando objetivos de balanza de pagos en los casos de México y Brasil, a costa de trazarse planes de crecimiento económico más modestos que los proyectados por el FMI.

Pero a medida en que los éxitos y sacrificios se tornen más manifiestos, los políticos de países deudores solicitan mejores condiciones. Parece ser que la actual solución estriba en la obtención de excedentes al producto nacional bruto, que mantenidos en decenas de años por

países tan pobres y poblados hace difícil una continuidad, por la posibilidad de reducción de estos superávits.

Como consecuencia de la imposibilidad de afrontar los vaivenes de la economía mundial con nuevos sacrificios, las prioridades políticas se mueven hacia un restablecimiento del crecimiento interno planteando el problema en forma más aguda. Apareciendo el incumplimiento ante la decisión de un rápido crecimiento al asomo de las primeras mejoras.

Existe una falsa dicotomía entre programación cooperativa de la deuda y su franco repudio, que deja pasar por alto otras formas plausibles de incumplimiento. Entre ambas alternativas puede plantearse el incumplimiento conciliatorio, adquiriendo arraigo en la realidad institucional dependiendo de un equilibrio inherentemente inseguro de costos y recompensas.

Las sanciones efectivas contra el incumplimiento pueden ser aplicadas sólo por gobiernos de países industrializados, desplazándose a un plano político la cuestión de la deuda, tomando en cuenta la solidez del sistema bancario internacional, el sistema comercial mundial y el cuidado de sus economías. Es aquí donde el papel del FMI juega ambivalentemente entre la reprogramación semivoluntaria de la deuda imponiendo censuras que en el momento de la crisis son tomadas en cuenta, pero desafiadas al instante de la recuperación. El choque entre la idea de autodeterminación nacional con el carácter rector de FMI y del Banco Mundial da como resultado las peticiones a cambio de una dominación perdurable, traducéndose en alivio a la carga de la deuda

e injerencia en la administración. Estas demandas empiezan a conformar un nuevo orden económico internacional.

### Riesgos Políticos en los Préstamos a Países Soberanos.

La voluntad de pagar por parte del país prestatario consiste en el riesgo político que afronta el prestamista, tratándose de un préstamo a un país soberano.

Las expectativas de los banqueros sobre un costo superior de la deuda a los nuevos préstamos disponibles fueron erróneas, porque los países en desarrollo no convirtieron sus economías en industrialmente maduras; los préstamos excesivos y tasas de interés más elevadas ayudaron a superar la capacidad prestataria frente al costo de la deuda.

Por lo tanto los banqueros redujeron su exposición con respecto a dichos países, lo que trajo como consecuencia, nuevas dudas a la capacidad y voluntad de los prestatarios.

En la actualidad ante la eminente amenaza de incumplimiento se prevee la combinación de sanciones y préstamos "involuntarios".

Krugman, concluye la necesidad del otorgamiento de préstamos inferiores al servicio de la deuda.

Se prevee un panorama desconsolador al reconocer la disminución de la producción per capita en el

futuro, a la que actualmente priva, en aras de hacer frente a la deuda, mediante un nuevo endeudamiento para el pago de intereses.

La pregunta se plantea. No es preferible un incumplimiento? siendo que los bancos no reconocen la necesidad de préstamos involuntarios.

#### Incentivos para el Incumplimiento.

La medida de un incumplimiento no será tomada sin responderse, Cuál será el probable comportamiento de la economía, dadas las actuales restricciones de divisas?, Qué cantidad de divisas se puede esperar ganar mediante el incumplimiento? así como tampoco, si existe la expectativa de nuevos préstamos para el pago de intereses. Todo depende del panorama.

El FMI prevee en forma optimista un crecimiento razonable de la tasa del producto interno bruto pero dependiente a la posibilidad de disponer de financiamiento bancario. Reacelerando préstamos y disminuyendo tasas de interés con lo que se cerraría la brecha entre las tasas de interés y los nuevos préstamos. Esta opción enfrenta la falta de voluntad de los bancos de expandir sus créditos.

La situación de los países deudores funciona sobre un análisis individual, tomando en cuenta crecimiento demográfico y crecimiento per capita a largo plazo, para que no se conduzca a través de presiones políticas a sostener el "incumplimiento" como baluarte de unidad en los países del tercer mundo.

Los casos de Brasil y México en sus reducciones de crecimiento per capita hasta 1992 hacen suponer la intensificación de presiones políticas.

La evaluación inmediata que realiza un líder político que quiere resolverse al incumplimiento, se refiere al máximo de divisas que puede ganar frente a las represalias catastróficas que puede sufrir. Se ilustra un ejemplo hipotético del incumplimiento de Brasil (pág. 13 y 14). Esto sólo versaría sobre la deuda a instituciones o bancos privados extranjeros.

#### Sancciones legales privadas.

Se erige la ley como el recurso más obvio, pero los sistemas legales de occidente sólo ofrecen modestas oportunidades a los acreedores de arruinar el comercio de un país incumplido o de restringir sus operaciones con otras naciones.

Los litigios no serían rentables, la vía diplomática impropia para acciones no calculadas. Es irreal suponer que procedería al embargo de navíos, aviones y exportaciones en la jurisdicción del Tribunal que admite el fallo, pertenecientes a ciudadanos individuales o a corporaciones que jurídicamente son independientes a sus gobiernos (deudores incumplidos).

Los tribunales cuidan mucho en distinguir las corporaciones o entidades nacionalizadas propiedad de los gobiernos, de los mismos gobiernos propietarios.

La simple adopción de estos recursos legales predispone la voluntad del gobierno incumplido, obligando a registrar como pérdida de los bancos la deuda de la nación.

Nada impide el ejercicio de vías de hecho ej. embargo comercial, confiscación de activos del país incumplido, etc., impuestos por los gobiernos de los países acreedores. De ocurrir un incumplimiento la cuestión de la deuda de desplazaría al campo político y diplomático.

#### Sanciones Privadas no Jurídicas.

Una carta muy fuerte la forman las sanciones comerciales de carácter no jurídico. Se considera generalizadamente que ante un incumplimiento todos los intereses económicos extranjeros se unirían para boicotear al país deudor. No hay incentivos reales, si el incumplimiento se maneja en forma conciliatoria, salvando intereses de comerciantes, inversionistas y ciertos proveedores de financiamiento. Por otro lado, la experiencia nos indica la crisis de solaridad entre los bancos y compañías multinacionales y comerciales al manejar sus respectivos intereses.

Existen dos vertientes para obstaculizar el comercio.

a) La acción gubernamental abierta o encubierta, constituye la acción más eficaz al paralizar por medios oficiales el comercio. Y es la razón principal de los temores de los países cuando consideran el incumplimiento.

b) La obstaculización en manos del sector privado a través de la interrupción de financiamiento al coaercio, se convierte en una cuestión crítica, en tanto, el país incumplido tenga que enfrentar un desembolso desalentador al financiar su propio comercio, en detrimento

de las ganancias inmediatas que le reportaría el no pago de los intereses de su deuda. Esta acción es combatida a través de la promoción de una imagen de "buena fe" manteniendo la amortización del servicio de sus deudas comerciales, rehabilitándose en el mercado financiero en corto tiempo. En ayuda a este rompimiento de solidaridad entre los bancos, funcionarían las presiones de los clientes comerciales que como exportadores requieren a su vez de financiamiento bancario o de cualquier fuente disponible.

#### Consecuencias Económicas del Incumplimiento.

En el último medio siglo las medidas adoptadas por los gobiernos acreedores fueron casi nulas, salvo casos de flagrantes expropiaciones. Actualmente el arsenal de sanciones potenciales es casi ilimitado y van desde un embargo comercial, exclusión de instituciones internacionales como FMI y Banco Mundial, pérdida de asistencia militar, etc. La simple consideración de un embargo o simple bloqueo en los casos de México y Brasil arrojaría sus economías a una depresión peor. Se plantean las preguntas, ¿Qué tan dispuestos a imponer estas sanciones estarían los gobiernos acreedores?, ¿En qué medida afectarían sus propias economías?.

a) Impacto en la economía de EUA.- A través de modelos de simulación se prevé que el incumplimiento costaría a EUA un 2.5% de PNB en pérdidas de producción y 1.1 millones de empleos en un año.

Las peores consecuencias serían: el desplome de las exportaciones norteamericanas por la falta de capacidad del país incumplido en adquirirlas, y el debilitamiento del sistema bancario.

Sobre la primera consecuencia pese a la reducción del financiamiento al comercio, sería compensada con compras en efectivo de las importaciones, buscando restablecer el crédito comercial con un manejo adecuado de la deuda. Es improbable una política agresiva contra el incumplido que pueda redundar en su mayor perjuicio.

En cuando al impacto bancario que es más complejo, existiría la amenaza de pánico y retiro de depósitos. Si los bancos la controlan, es inevitable la contracción del crédito en proporción de veinte veces a la pérdida de capital bancario, obligando a los bancos a demandar el pago de préstamos. Por el soporte del sistema de reserva federal se mantiene la liquidez de cualquier banco, inclusive a los insolventes. En teoría bastaría con que se equilibrara la venta de bonos de la tesorería en mercados abiertos con los préstamos de emergencia e inyecciones de capital. En la práctica esta transición de un sistema bancario parcialmente insolvente a un sistema interno bien capitalizado no sería fácil, en caso de repudio de todas las deudas y de un manejo incorrecto de la situación. El gobierno federal tomaría inevitablemente el control de los bancos y las pérdidas que superan los capitales bancarios deberían ser sufridos por el mismo o los depositantes no asegurados, en cuyo último caso, extendería la insolvencia al mercado interbancario. Esta catástrofe dista mucho de ocurrir.

**Confianza, conciliación y flujo de fondos.** Todo gira alrededor de la confianza que se pueda inspirar al depositante de los bancos acreedores sobre la seguridad de sus depósitos. Aún con cantidades superiores a sus capitales, prestadas a los países deudores incumplidos, el sistema bancario puede hacer frente al pago de intereses a

sus depositantes desde un punto de vista puramente abstracto. A corto plazo depende de la solidez del apoyo de la Reserva Federal la posibilidad de pánico. A largo plazo esta confianza en la Reserva se derrumbaría, de permitir a los bancos la continuación de sus operaciones sin bases de capital. Por ello, depende como se presente el incumplimiento. Si es un repudio completo puede ser imposible persuadir a los depositantes, si es un incumplimiento conciliatorio, las consecuencias no son tan desastrosas, el valor de los préstamos incumplidos podría ser cancelado gradualmente durante varios años hasta dejarlo en la cantidad que se considera de seguro cobro. Contablemente se reducen utilidades y se aumentan reservas de pérdidas, a fin de que las reservas compensen las pérdidas en los préstamos en la medida de su reembolso menos que a la par.

Este procedimiento, aunado a la retención de utilidades mantiene el sistema bancario a flote.

La actitud del gobierno de EUA da la pauta para lograr soluciones negociadas y la preservación de la confianza. Si la reacción es violenta frente al incumplimiento conciliatorio, se destruirá la poca confianza que queda. EUA puede responder inicialmente con energía sujetando al país deudor a negociaciones pero con la cautela de evitarle un daño de consideración a su economía. El apoyo político y un sistema contable que permita distribuir pérdidas entre accionistas, depositantes y contribuyentes para dar solución permanente a la crisis de la deuda.

Cuál es la pérdida que pueden permitirse los bancos?

El impacto del incumplimiento es la porción de las utilidades bancarias que deben ser apartadas cada año para reforzar las reservas frente a los préstamos incumplidos. Si se interrumpe el pago de intereses, el banco arrojaría pérdidas, dificultando la constitución inmediata de reservas, contrarrestando esfuerzos de las autoridades por evitar el pánico. Por ello un incumplimiento conciliatorio da más capacidad de maniobra y puede manejarse entre otras alternativas vía capitalización de los intereses que deberían ser pagados al contado a las deudas de los países prestatarios, esto equivale a préstamo involuntario efectuado por los bancos, debiendo circunscribirse a determinado tiempo. Así mismo, parte del interés que actualmente se paga equivale a una forma de amortización del capital con el objeto de conservar la proporción en razón de la inflación. La alternativa de capitalización obliga a los bancos a mantener su exposición en términos reales y puede crear una estructura contable para una ordenada reducción a largo plazo, en la proporción entre los préstamos de los bancos a los países y su capital. Si los bancos capitalizan parte de su interés, su exposición crece a la tasa de capitalización, pero puede tomar disposiciones frente a esa exposición al recurrir a las utilidades manifestadas.

George Slem, a través de cálculos (Pág. 33) marca la forma de disminuir la exposición bancaria a través del establecimiento de reservas vía separación de utilidades, siguiendo una alternativa de capitalización de intereses en el supuesto de crecimiento en el capital bancario.

La separación de la mitad de utilidades de los bancos puede ser decepcionante, pero hoy ya se

descuenta en el mercado de valores la mitad de las utilidades manifestadas, en las ventas de acciones.

Este alivio implícito en los intereses que podría beneficiar a los deudores a través de la capitalización, sería parte de una solución permanente a la crisis de la deuda, aunque insuficiente para controlar todo el problema. Porque significaría pese a lo realista de la medida, una tasa alta de capitalización y cancelación de algunos puntos de interés que llevarían a formar una tasa de reservas tal, que el capital de los bancos no podría soportar en un momento dado.

#### La Política del Incumplimiento.-

Entre más riesgo de perder, los bancos serían los menos dispuestos a que se tomaran represalias. Tratándose de pequeños prestatarios, si considerarían represalias como efectos disuasorios y ante el incumplimiento de un deudor principal, otorgarían concesiones para evitar se den nuevos incumplimientos. Solamente si el gobierno incumplido es inestable se inclinarían por la represión, las multinacionales y los exportadores no las apoyarían. Y de presentarse un incumplimiento se buscarían las negociaciones, ya fuera en base a la persuasión o a la imposición de castigos. El factor que juega la opinión pública norteamericana es decisiva sobre la aplicación de sanciones. El público es muy posible que favoreciera el incumplimiento conciliatorio.

La administración Reagan ha seguido una actitud hostil ante el incumplimiento, pero con mucho sentido pragmático.

#### Relaciones Exteriores e Incumplimiento.-

Dependerá de la política exterior, la aplicación y adopción de sanciones. Aparte de los peligros políticos, las fuerzas populistas y revolucionarias se desencadenarían. Los argumentos diplomáticos son decisivos.

#### Incumplimiento y Orden Legal.-

Las negociaciones frente a un incumplimiento serían tripartitas: banqueros, país deudor y gobiernos acreedores y tratarían del máximo de cargas que los deudores podrían soportar, guardándose la imagen de "orden legal" y "mercado libre" de acuerdo a la forma de presentar el "incumplimiento acordado".

#### El FMI y los Ajustes Económicos.-

El FMI ha minimizado la necesidad de financiamiento interno para el país reajustado, haciéndole generar enormes superávits comerciales que no podrán ser mantenidos y con riesgo de distorsionar el comercio mundial. A largo plazo surge como regulador permanente de los flujos de capital internacional y políticas económicas de los países en desarrollo.

#### Modelo de Desarrollo e Incumplimiento.-

Con las nuevas políticas y sus ajustes en caso de un incumplimiento conciliatorio, seguiría pagando intereses a una tasa reducida a los acreedores privados y en forma normal, a las instituciones públicas (FMI y Banco Mundial). Los gobiernos acreedores exigirían a cambio, la

imposición de ciertas políticas. En una estrategia racional de incumplimiento se proveería de divisas ajustándose a un modelo económico, durante 5 ó 10 años que le permita reanudar su crecimiento económico. Funcionarios del FMI y del Banco Mundial admiten en privado la insuficiencia de las reprogramaciones para lograr lo propio con un incumplimiento conciliatorio.

#### Es Inminente el Incumplimiento?

El repudio total de la deuda consistiría en una franca provocación para represalias, no así varias formas de incumplimiento. La creación de un cartel de deudores no es plausible porque, de sí plantea la provocación, sin embargo, en el sentido de incumplimiento simultáneo aportaría la ventaja de mejores condiciones para los incumplidores potenciales. Mucho más probable es el incumplimiento conciliatorio.

Se señala la escasez de divisas como el principal obstáculo a salvar, por parte de los deudores y que puede provocar inflación, estancamiento y dificultad en elevar sus niveles de vida en forma significativa. En cambio se prevé la moderación de las sanciones tratándose de un incumplimiento conciliatorio. Los cauces legales seguidos por los bancos serían ineficaces, la solidaridad entre acreedores privados entraría en crisis, y sería más benéfico cierto grado de operación con el país incumplido. Este pronunciamiento por el incumplimiento no se realizará mientras el país deudor no tenga consolidado su sistema político, asegurándose un apoyo popular en caso de que las circunstancias demanden un sacrificio prolongado. México y Argentina sí se encuentran en esa situación, Brasil está en

vías, sólo que México a diferencia de los otros depende de la exportación de su petróleo.

#### La Búsqueda de un Incumplimiento Acordado.-

Es preferible la toma de acción de los acreedores a la de los deudores que les proporcione capacidad de maniobrar y de disipar el pánico financiero. Los bancos Estadounidenses presentan mayor debilidad que algunos europeo, en el otorgamiento de concesiones a los deudores. Pero depende de la acción que adopte la Reserva Federal para la garantía en el funcionamiento bancario de otorgarse concesiones.

#### Hacia una Solución Cooperativa.-

La solución aceptable cuida dos metas:

Reduce las transformaciones de recursos a nivel compatibles con un rápido crecimiento per capita y una protección al sistema bancario mundial, con respecto a la propiedad privada, orientada por los siguientes principios:

-Libertad de intervención de instituciones y negociaciones globales.

-La posibilidad de planificación de costos y obligaciones a bancos y deudores.

-Preparar al país para el libre comercio y restablecer crecimiento económico.

-Pérdidas soportadas por bancos y búsqueda de certidumbre en el futuro servicio de la deuda.

-Soporte de las reestructuraciones a largo plazo por parte de gobiernos acreedores.

-Supervisión externa de las políticas económicas e inversiones extranjeras.

Costos Políticos a los Países Deudores para Aceptar Condiciones Especiales.

Kaletsky concluye su estudio con una suposición teórica de un incumplimiento conciliatorio (pag. 49 y 50). La solución la apuntaría un país deudor, respondiendo el gobierno acreedor con una contraoferta. En definitiva ante la perspectiva de una revitalización de las economías, de un crecimiento económico, y un alivio en las deudas, la tentación de un incumplimiento se desvanece. Los bancos sacrificarían utilidades para reducir su exposición pero procurarían pasar su carga a otros. Esta solución demuestra que la guerra económica no es la única perspectiva a la crisis de la deuda.

## CONCLUSIONES

El camino adoptado por México refleja la postura de un deudor lógico, que busca limitar el pago de su deuda externa a su capacidad real de pago y cuyo imperativo es el crecimiento económico, tras un período prolongado de austeridad que ha minado gravemente el nivel de vida del pueblo Mexicano.

El problema de México como de los diversos deudores Latinoamericanos se ha trasladado al campo político y en dicho contexto deberá resolverse, puesto que una solución de fondo de la situación de la deuda, implica la necesaria colaboración de los gobiernos de los países acreedores para su eficaz implementación.

En este orden de ideas y en relación con el necesario equilibrio con que se deben juzgar los conflictos y controversias nacidas al amparo de operaciones internacionales, manteniendo en todo caso un criterio internacionalista de solución, se mencionan a continuación una serie de puntos que a manera de conclusiones particularizan los aspectos más relevantes del presente trabajo.

1.- Evidentemente la presentación de una demanda de la Banca comercial esta supeditada a los siguientes factores:

-Que la Banca comercial privada a través del consenso de más del 50% de los bancos participe en los contratos de reestructuración declaren en incumplimiento al deudor público, una vez que este último haya incurrido en un caso de incumplimiento, sin haberlo remediado dentro del período de gracia convenido.

-Que estratégicamente sea lo más conveniente para los Bancos.

-La existencia de bienes que aunque insuficiente puedan compensar una parte sustancial de las reclamaciones de los acreedores.

-Que extraoficialmente no sean disuadidos por el gobierno Norteamericano o impedidos de alguna forma mediante vías de hecho o de derecho.

-Que la medida cuente con respaldo popular.

2.- Los acuerdos de reestructuración han hecho posible que el consenso mayoritario de los bancos se logre rápidamente y tenga pocas posibilidades de ser disuelto, debido a las cláusulas que obligan a los bancos a compartir proporcionalmente los pagos preferentes, recuperados o recibidos en exceso. Asimismo, se han pensado cuidadosamente los casos de incumplimiento abarcando toda una gama de supuestos a fin de proteger debidamente a los acreedores.

3.- No obstante lo anterior, el Estado Mexicano tiene la relativa ventaja de poder delinear o implementar el tipo de incumplimiento más conveniente, la forma como se deberá perfeccionar, así como las circunstancias que lo acompañen. Esto proporciona un escaso margen de maniobra que puede reeditarle significativamente.

4.- El representante del consenso mayoritario de la Banca acreedora deberá establecer con claridad los conceptos que constituyen el caso de

incumplimiento infringido, en caso contrario, se exponen a una contrademanda de los deudores, esto se aplica fundamentalmente a aquellos casos de incumplimiento sujetos en algún momento a la apreciación subjetiva de los acreedores, descartando en consecuencia aquellos otros, cuyo incumplimiento resulte evidente o material.

5.- Por su parte las excepciones de Inmunidad Soberana o aquellas fundamentadas en razones de Comity (reconocimiento amistoso del derecho extranjero) no podrían ser sostenidas consistentemente, tal y como las explicamos en nuestro análisis conceptual, en virtud de las limitaciones derivadas de su aplicación.

6.- Caso contrario, la excepción de acto de Estado, puede efectivamente aplicarse por los tribunales Neoyorquinos si el incumplimiento derivado de un acto realizado por un Estado extranjero se configura según el criterio sustentado en los precedentes judiciales. Estos precedentes han demostrado opiniones contrarias y razonamientos confusos, por lo que estará dependiendo en gran parte de las presiones sobre los tribunales del foro, las derivadas inmediatamente de la complejidad del problema en si, como de la trascendencia internacional, las implicaciones políticas y consecuencias futuras de su sentencia. Esto viene a incrementar la presión a los mismos tribunales para inhibirse de conocer el fondo de la controversia planteada, extendiéndole la responsabilidad al poder ejecutivo Norteamericano por competérle a el en forma ideónea la conducción de las relaciones exteriores.

7.- Pasando al aspecto de las últimas renegociaciones efectuadas entre México y la Banca internacional privada, no nos parece que enfrentan el

problema dándole una solución permanente. Nuestra dificultad estriba en la carga excesiva de intereses y no en el diferimiento de plazo para pago de principal, el haber aplazado la deuda a 20 años, ha hecho que México tenga que constituir una renta permanente de intereses, sujeta a las alzas o bajas que se presenten en los mercados internacionales de capital.

8.- Los fondos nuevos que han entrado a México por virtud de los nuevos acuerdos de reestructuración, servirán en la medida en que se enfoquen hacia la planta productiva y se apoye la exportación. De igual manera, una serie de cambios estructurales deben implantarse, pero para ello México necesitará de grandes cantidades de recursos para gestar dichos cambios y orientar un crecimiento económico sostenido y constante y así poder dar servicio permanente a su deuda.

9.- En resumen, México parece haber comprado tiempo y diferido el problema, con lo cual sus posibilidades se le presentan en hoja de dos filos, por un lado ha establecido una negociación, que aunque insuficiente le ha dado capacidad de maniobra inmediata y seguramente un repunte modesto en su crecimiento económico, pero sujeto a la necesidad de incrementar su deuda cada año contratando mayor financiamiento. Pero por otro lado, ha reducido sustancialmente su poder de negociación en la medida en que los bancos puedan constituir reservas para absorber posibles pérdidas de créditos extendidos a prestatarios soberanos.

10.- En nuestra opinión, la solución que debe dársele al problema de la deuda externa deberá contemplar dos factores determinantes para México:

-Se debe mantener internamente un nivel de tensión (en el sentido de acción constante) económica fundamentada en la necesidad de productividad y enfocarnos hacia nuestros recursos internos.

-Se debe buscar crecer y mejorar los niveles de vida de la población o en su defecto mantenerlos estables con miras a consolidar las bases de su crecimiento, armonizando las fuerzas y los factores reales de poder.

11.- Sin perjuicio de lo anterior, una solución real a la deuda externa consistiría en encaminar las negociaciones para lograr que los pagos efectuados se aplicaran al principal, disminuyendo los intereses en la medida en que se reduzca la suma principal insoluta. Procurar anular la sobretasa o diferencial (spread), así como estipular tasas de interés fijas. Referir el servicio de la deuda al precio vigente del petróleo o de algún otro producto de exportación. Y buscar opciones de quitas a la deuda.

12.- En última instancia, tal y como están actualmente los acuerdos de reestructuración, buscar mecanismos que hagan las veces de prepagos sin que sean penalizados o sancionados, así como buscar formas para amortizar deuda tomada o comprada al descuento presente ofrecido por la Banca comercial privada.

BIBLIOGRAFIA

-----

- ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, 5a. ed., México, Porrúa, 1983, 738 pp.
- BECK FURNISH, Dale, El Derecho Privado de los Estados Unidos Frente a la Deuda Externa, Universidad Estatal de Arizona, febrero de 1986, 39 pp.
- BIGGS, Gonzalo, Aspectos Legales de la Deuda Pública Latinoamericana: la relación con los bancos comerciales, Revista de la Cepal No. 25, abril de 1985.
- Consultores Internacionales, S.C., Servicio de Información Económica Profesional (SIEP), Análisis de la Deuda Externa de México, Reportaje Trimestral, octubre de 1986, 93. pp.
- CORTINA, Alfonso, Curso de Política de Finanzas Públicas de México, 1a. ed., México, Porrúa, 1977, págs. 259-273.
- DE PINA, Rafael, Diccionario de Derecho, 10a. ed., México, Porrúa, 1981, pág. 231.
- FRAGA, Gabino, Derecho Administrativo, 8a. ed., México, Porrúa, 1960, pág. 372 a 394.
- GARCIA MAYNEZ, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 21a. ed., México, Porrúa, 1973, 440 pp.

- GROVES M. Harold, Finanzas Públicas, la. ed., México, Trillas, 1978, 894 pp.
- HOFFMANN ELIZALDE, Roberto, La Deuda Pública, la. ed., México, Porrúa, 1986, 34 pp.
- Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, la. ed., México, Porrúa, 1985, 8 tomos, Tomo III y IV, págs. 277-279 y 354-359.
- FRUMKIN, Joseph, The Act of State Doctrine and Foreign Sovereign Defaults on United States Banks Loans: a new focus for a muddled doctrine, 133 Pennsylvania University Law Review 469-496 (1985).
- GONZALEZ FELIX, Miguel Angel, The Foreign Sovereign Immunities Act: fair play for foreign States and the need for some procedural improvements, Universidad de Houston, octubre de 1985, pág. 111.
- GUTTENTAG y HERRING, What Happens when Countries Cannot Pay their Bank Loans? The Renegotiation Process, 5 Journal of Comparative Business and Capital Market Law, North Holland, 209-231, (1983).
- Harvard Business School, Latin American Debt Study - Harvard Business School, Boston, Mayo de 1986, págs.s/n.
- KALETSKY, Anatole, Los Costos del Incumplimiento del Pago de la Deuda, corresponsal del Financial Times.
- KRAFT, Joseph, The Mexican Rescue, publicado por el Grupo de los Treinta, Nueva York, 1984, pág. 45.

- MEISSNER, F. Charles, Crisis as an Opportunity for Change a Commentary on the Debt Restructuring Process, 1984-85 Journal of International Law and Politics, Universidad de Nueva York, págs. 613-631.
  
- Mexico's Economic Program of Growth - Oriented Adjustment and Structural Reform. 1986-87 Commercial Bank Financing Package for Mexico, Estados Unidos Mexicanos, 10 de octubre de 1986.
  
- Exposición de Motivos de la Ley General de Deuda Pública, (México) Diario Oficial del 31 de diciembre de 1976.
  
- Ley de Ingresos de la Federación (México) publicada anualmente en los meses de diciembre.
  
- Ley de Presupuesto Contabilidad y Gasto Público (México) publicada en el Diario Oficial el 31 de diciembre de 1976.
  
- Ley de Planeación (México) publicada en el Diario Oficial el 5 de enero de 1983.
  
- Ley General de Deuda Pública (México) publicada en el Diario Oficial el 31 de diciembre de 1976.
  
- Ley Monetaria (México) publicada en el Diario Oficial el 25 de junio de 1931.
  
- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (México) publicada en el Diario Oficial el 29 de diciembre de 1976.

- Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, México, Presidencia de la República, SPP, 1983, 430 pp.
- Presupuesto de Egresos de la Federación (México) publicado anualmente en el Diario Oficial.
- BEADE Y LAMAR, International Conflict of Laws, Universidad de Houston, Verano, 1980, 238 pp.
- Banco Nacional de México, The Mexican Economy, Economic and Financial Developments in 1985 Policies for 1986, publicación anual de Banxico, México, junio de 1986, pág. 125.
- BARNETT, GALVIS Y GOURAIGE, On Third World Debt, vol. 25, Harvard International Law Journal, 83, (1984) págs. 83-151.
- PLANIOL, Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, 12a. ed., México, Cajica, 1945, 8 volúmenes, Vol. V, pág. 17-18.
- PORRUA PEREZ, Francisco, Teoría del Estado, 13a. ed., México, Porrúa, 1979, 513 pp.
- Real Academia de la Lengua Española, Diccionario de la Lengua Española, España, Espasa-Calpe, 2 tomos, 1er. tomo, págs. 341.
- SAMUELSON, A. Paul, Curso de Economía Moderna, 9a. ed., España, Aguilar, 1975, 965 pp.
- Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Notas sobre la Reestructuración de la Deuda Externa de México, México, septiembre de 1984.

- SOMERS, Harold, Finanzas Públicas y el Ingreso Nacional, 1a. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1981, 601 pp.
- SORENSEN, Max, Manual de Derecho Internacional Público, 1a. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1973, 772 pp.
- TELLO MACIAS, Carlos, La Deuda Externa, Nexos 106, revista del mes de octubre de 1986, págs. 19-26.
- TORANZO VILLORO, Miguel, Introducción al Estudio del Derecho, 4a. ed., México, Porrúa, 1980, 462 pp.
- Código Civil para el Distrito Federal y Territorios federales, (México), 1932.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (México), 1917.
- Contratos de Reestructuración de la Deuda Externa Mexicana 20 de marzo de 1987.
- READE, H. Ryan, Defaults and Remedies under International Bank Loan Agreements with Foreign Sovereign Borrowers - a New York Lawyer's Perspective, 1 University of Illinois Law Review 89-132, (1982).
- REESE, EVANS, et al, Cases and Materials on Conflict of Laws, 7a. ed., Nueva York, The Foundation Press Inc. 1978, págs. 988.
- RENDELL, ROBERT, Sett-off against State Agencies, International Financial Law Review, Briefings (North America) mayo de 1980, págs. 39-40.

- SILVA-HERZOG FLORES, Jesús, The Evolution and Prospects of the Latin American Debt Problem, Banco Inter-americano de Desarrollo y Herald Tribune como patrocinadores de un ciclo de conferencias llevadas a cabo en Londres del 27 al 28 de enero de 1986, págs. 15-21.
  
- ZAITZEFF Y KUNZ, The Act of State Doctrine and the Allied Bank Case, 40 Business Lawyer 449,483 (1984).

CITAS BIBLIOGRAFICAS

-----

- (1) Real Academia de la Lengua Española, Diccionario de la Lengua Española, España, Espasa Calpe, 1er. tomo, pág. 341.
- (2) Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, 1a. ed., México, Porrúa, 1985, Tomo III, págs. 277 y 278.
- (3) PLANIOL, Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, 12a. Ed. México, Cajica; 1945, Vol. V, págs. 17 y 18.
- (4) Op. cit. pág. 18.
- (5) Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, pág. 278.
- (6) Op. cit. págs. 278 y 279.
- (7) Ley General de Deuda Pública (México) publicada en el Diario Oficial el 5 de enero de 1983.
- (8) Op. cit. art. 2do.
- (9) CORTINA, Alfonso, Curso de Política de Finanzas Públicas de México, 19a. ed. México, Porrúa, 1977, págs. 260 y 262.
- (10) Ley Orgánica de la Administración Pública Federal (México) publicada en el Diario Oficial el 29 de diciembre de 1976.

- (11) Ley de Planeación, (México) publicada en el Diario Oficial el 5 de diciembre de 1983.
- (12) Plan Nacional de Desarrollo 1983-1988, México, Presidencia SPP, 1983, 430 pp.
- (13) Ley de Ingresos de la Federación (México) publicada anualmente en el Diario Oficial.
- (14) Presupuesto de Egresos de la Federación, (México) publicado anualmente en el Diario Oficial.
- (15) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917.
- (16) Op. cit. art. 29.
- (17) Ibid, art. 117 frac. VIII.
- (18) Exposición de Motivos de la Ley General de Deuda Pública, (México) Diario Oficial del 31 de diciembre de 1976.
- (19) ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General de Derecho Administrativo, 5a. ed., México, Porrúa, 1983, págs. 614 y 615.
- (20) Ley Monetaria (México) publicada en el Diario Oficial el 25 de junio de 1931, art. 8avo.
- (21) Instituto de Investigaciones Jurídicas, Diccionario Jurídico Mexicano, págs. 277 y 278.

- (22) GROVES, M. Harold, Finanzas Públicas, 1a. ed, México, Trillas, 1978, pág. 803.
- (23) CORTINA, Alfonso, Curso de Política de Finanzas Públicas de México, págs. 267-269.
- (24) BARNETT, GALVIS Y GOURAIGE, On Third World Debt, Vol. 25, Harvard International Law Journal, págs. 86-98.
- (25) Consultores Internacionales SC, Servicio de Información Económica Profesional (SIEP), Análisis de la Deuda Externa de México, reportaje trimestral, octubre de 1986, págs. 6-10.
- (26) BIGGS, Gonzalo, Aspectos Legales de la Deuda Pública Latinoamericana. la relación con los bancos comerciales, Revista de la Cepal No. 25, abril 1985, págs. 1699-171.
- (27) BARNETT, GALVIS Y GOURAIGE, On Third World Debt, págs. 93-98.
- (28) Consultores Internacionales SC, Análisis de la Deuda Externa de México, págs. 10-12.
- (29) MEISSNER, F. Charles, Crisis as an Opportunity for Change, a Commentary on the Debt Restructuring Process, 1984-1985 Journal of International Law and Politics, Universidad de Nueva York, págs. 614-618.
- (30) GUTTENTAG Y HERRING, What Happens When Countries Cannot Pay Their Bank Loans? The Renegotiation Process, 5 Journal of Comparative Business and Capital Market Law, North Holland, pág. 212.

- (31) BIGGS, Gonzalo, Aspectos Legales de la Deuda Pública Latinoamericana, págs. 175-177.
- (32) KRAFT, Joseph, The Mexican Rescue, publicado por el Grupo de los Treinta, Nueva York, 1984, pág. 45.
- (33) BIGGS, Gonzalo, Aspectos Legales de la Deuda Pública Latinoamericana, págs. 176 y 177.
- (34) GUTTENTAG Y HERRING, What Happens When a Country Cannot Pay Their Bank Loans? The Renegotiation Process, págs. 213-222.
- (35) BARNETT, GALVIS Y GOURAIGE, On Third World Debt, págs. 96-98.
- (36) Consultores Internacionales SC, Análisis de la Deuda Externa Mexicana, págs. 40 y 41.
- (37) Op. cit. pág. 42.
- (38) Ibidem.
- (39) Ibid, pág. 43.
- (40) Ibid, pág. 44.
- (41) Ibid, pág. 56.
- (42) READE, H. Ryan, Defaults and Remedies under International Bank Loan Agreements with Foreign Sovereign Borrowers - a New York Lawyer's Perspective, 1 University of Illinois Law Review 90-100, (1982).

- (43) TORANZO VILLORO, Miguel, Introducción al Estudio del Derecho, 1a. ed., México, Porrúa, 1980, pág. 429.
- (44) ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, pág. 40.
- (45) Op. cit. pág. 41.
- (46) Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales, (México), 1932, art. 25.
- (47) ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, pág. 42
- (48) PORRUA PEREZ, Francisco, Teoría del Estado, 13a. ed., México, Porrúa, 1979, págs. 345-357.
- (49) SORENSEN, Max, Manual de Derecho Internacional Público, 1a. ed., México, Fondo de Cultura Económica, 1981, págs 264-266.
- (50) READE, H. Ryan, Defaults and Remedies under International Bank Loan Agreements with Foreign Sovereign Borrowers - a New York Lawyer's Perspective, págs. 100-123.
- (51) RENDELL, Robert, Sett-off against State Agencies, International Financial Law Review, Briefings (North America) mayo de 1980, págs. 39-40.
- (52) BIGGS, Gonzalo, Aspectos Legales de la Deuda Pública Latinoamericana, pág. 179.

- (53) GONZALEZ FELIX, Miguel Angel, The Foreign Sovereign Immunities Act: Fair play for foreign States and the need for some procedural improvements, Universidad de Houston, octubre de 1985, pág. 8.
- (54) BIGGS, Gonzalo, Aspectos Legales de la Deuda Pública Latinoamericana, págs. 179 y 180.
- (55) BARNETT, GALVIS Y GOURAIGE, On Third World Debt, pág. 100.
- (56) GONZALEZ FELIX, Miguel Angel, The Foreign Sovereign Immunities Act: Fair play for foreign States and the need for some procedural improvements, pág. 9.
- (57) BARNETT, GALVIS Y GOURAIGE, On Third World Debt, pág. 100.
- (58) READE, H. Ryan, Defaults and Remedies under International Bank Loan Agreements with Foreign Sovereign Borrowers - a New York Lawyer's Perspective, pág. 112.
- (59) BARNETT, GALVIS Y GOURAIGE, On Third World Debt, pág. 107.
- (60) Op. cit. pág. 108.
- (61) BECK FURNISH, Dale, El Derecho Privado de los E.U.A. frente a la Deuda Externa, Universidad Estatal de Arizona, febrero, 1986, págs. 4 y 5.
- (62) BIGGS, Gonzalo, Aspectos Legales de la Deuda Pública Latinoamericana, págs. 178 y 179.

- (63) BARNETT, GALVIS Y GOURAIGE, On Third World Debt, pág. 109.
- (64) FRUMKIN, Joseph, The act of State Doctrine and Foreign Sovereign Defaults on US Bank Loans: a New Focus for a Muddled Doctrine, 133 Pennsylvania University Law Review 469 (1985).
- (65) BECK FURNISH, Dale, El Derecho Privado de los E.U.A. frente a la Deuda Externa, págs. 7 y 8.
- (66) ZAITZEFF Y KUNZ, The Act of State Doctrine and the Allied Bank Case, 40 Business Lawyer 450 (1984).
- (67) BIGGS, Gonzalo, Aspectos Legales de la Deuda Pública Latinoamericana, págs. 181-184.
- (68) TELLO MACIAS, Carlos, La Deuda Externa, Nexos 106, revista del mes de octubre de 1986, págs. 21-24.
- (69) Harvard Business School, Latin American Debt Study, Boston, mayo 1986, págs. s/n.
- (70) KALETSKY, Anatole, Los Costos del Incumplimiento en el Pago de la Deuda, Corresponsal del Financial Times.