

RECIENTES DESARROLLOS EN EL CAMPO MONETARIO Y SU IMPACTO EN EL DERECHO MONETARIO

Eliahu Hirschberg

Master Juris de la Universidad Hebrea de Jerusalén.

Master of Philosophie y Ph. D.

13 Shamay Street Jerusalén, Israel.

La definición del derecho monetario.

No existe entre los autores de esta materia consenso alguno con respecto al derecho monetario. Algunos lo consideran una parte algo obscura del derecho comercial y de interés específico para banqueros y sus asesores. Mann y Nussbaum lo consideran una rama del derecho de contratos. El derecho monetario regula los derechos afectados por los cambios producidos en el valor del dinero. Como el derecho utiliza términos monetarios en todas sus ramas —contratos, tratados, reglamentaciones y estatutos, sentencias, ejecuciones, definición de jurisdicción de los tribunales, derecho criminal, administrativo, comercial e impositivo— reviste una importancia especial en la jurisprudencia. El derecho también goza de perspectiva universal, de acuerdo con él un mundo perfecto en el que el régimen de la ley prevalece y sus derechos son respetados. Esta ideología puede considerarse conservativa, pero ni siquiera hoy día vivimos en un mundo perfecto desde este punto de vista. La justicia resulta cara y lenta, a menudo frustrada por abusos, es decir abusos de poder, de derechos y de libertad. Por lo tanto, la correcta interpretación de los términos monetarios tiene importancia jurisprudencial, revistiendo gran influencia a veces en la promoción, pero con frecuencia en el fracaso de los objetivos de justicia. No obstante, incluso en condiciones de estabilidad monetaria el derecho monetario sólo tiene importancia teórica. Incluso en condiciones de estabilidad monetaria debería tenerse en cuenta e investigarse. Pero en condiciones de estabilidad monetaria reviste interés especialmente

para los expertos. No obstante, en condiciones de inestabilidad adquiere una importancia práctica inmensa. Reviste interés cada uno de los miembros de nuestra comunidad cuyos derechos se ven afectados por sus enfoques básicos y normas operativas. Como vivimos en un mundo en transición, un mundo que ha cortado sus vínculos con el pasado pero aún no sabe la forma que adoptará el futuro, en el que prevalece la inestabilidad monetaria, en este momento el derecho monetario reviste importancia jurisprudencial y sus soluciones, tanto en el mejor como en el peor de los casos afectan a cada una de las instituciones sociales, económicas, psicológicas y políticas de nuestra sociedad; pueden contribuir a su estabilidad y progreso, pero a menudo magnifican la inestabilidad y caída institucional. Sus soluciones pueden tener efectos políticos de largo alcance, tal como sucedió en Alemania en el período posterior a la Primera Guerra Mundial.

El derecho monetario y la realidad moderna.

El derecho comenzó a desarrollarse al crearse el mundo. Su estudio adquirió una respetabilidad intelectual y social hace millares de años; pero en el siglo XX prevalece la sensación de que no se ha adaptado a la realidad moderna. Como mecanismo de defensa, es más débil de lo que fuera antes, conservativo y de lenta adaptación a la mutante realidad social. Empero, el mundo moderno es una realidad nueva y dinámica de rápidos cambios. Se produce así una rigidez y vemos que el enfoque nominalista, por ejemplo, de tinte absolutista, aún adopta las mismas soluciones que en la segunda mitad del siglo XIX, al prevalecer una estabilidad monetaria relativa brevemente interrumpida por la Guerra Civil en U.S.A.

Problemas monetarios contemporáneos.

Si bien hay quienes opinan que vivimos en un mundo sin sentido, hay en su locura una lógica interna. El mundo procede conforme a las normas de su propia lógica, siendo un mundo en transición. Los sociólogos opinan que la tendencia básica consiste en ir de lo tradicional a lo racional. Pero, no obstante, estamos destruyendo importantes y valiosas instituciones tradicionales adoptando enfoques al parecer racionales. Cuando la estabilidad monetaria dejó de constituir un artículo de fe para las autoridades monetarias y el realizar una devaluación dejó de constituir una admisión de

quiebra comercial y moral, el dique se rompió estableciéndose la inestabilidad económica. No obstante, hay ciertas justificaciones en el hecho de que la escala de valores y normas de comportamiento de quienes establecen la política consideren la estabilidad monetaria menos importante que el crecimiento y pleno empleo sacrificándose frecuentemente por lograr otros objetivos de política pública. Todo el desarrollo moderno se halla a la sombra de Keynes y Marx. Vivimos en una época de competencia de sistemas, el capitalista y el socialista, en una época de sistemas de caridad. El hombre racional moderno es impaciente y está mimado; mejor educado que sus antepasados y más sensitivo. Tiende a culpar al gobierno por todo lo que no está en orden. No tolera el desempleo o la depresión económica, pero tampoco la inflación. Quiere vivir en un mundo perfecto, pero el mundo es imperfecto y sólo puede perfeccionarse mediante el gradual desarrollo y lenta evolución. Empero, muchas de nuestras instituciones están inadaptadas a la realidad moderna y deben reformarse rápidamente, de lo contrario contribuirán a la inestabilidad y crisis. Una vez iniciada la inestabilidad monetaria, tanto de arriba como de abajo, el derecho monetario no reformado se ha convertido en un anacronismo histórico. Y Como es rígido y no se ajusta a los requerimientos modernos, no contribuye a superar las crisis. En un artículo de fecha 15.11.71 predije que se producirán muchas crisis monetarias. Ultimamente no se han hecho intentos serios por reformar el derecho monetario a pesar de la inestabilidad monetaria y dicha predicción quedó justificada por los hechos acaecidos consecuentemente, por lo menos hasta fines de 1976. A la luz de la inestabilidad ni siquiera se efectuó una reforma intelectual o un cambio de actitud hacia el derecho monetario. El mundo moderno puede permitirse el lujo de muchas cosas, pero no el de no pensar en los problemas comparativos. Debemos revisar nuestros conceptos y enfoques como condición previa a la reforma de nuestras instituciones. Un mundo que no piensa es un mundo predestinado al fracaso. Los esfuerzos intelectuales salvarán al mundo, a corto y largo plazo, de la destrucción y la anarquía.

Los problemas monetarios en la historia.

A lo largo de todo el curso de la historia, el valor de la moneda nunca ha sido totalmente estable. Príncipes y gobernantes tenían la costumbre de depreciar las monedas acuñadas en metales preciosos. Durante la primera mitad del siglo III, en el transcurso del reinado de cincuenta emperadores, las monedas eran constantemente

te depreciadas. La situación no era satisfactoria en modo alguno, ni lo fue durante la Edad Media ni durante la época moderna, hasta la Revolución Francesa.

Pero a partir de esta última y hasta la Primera Guerra Mundial prevaleció una estabilidad relativa en el valor de la moneda. No obstante, hasta los "assignats" billetes puestos en circulación durante la Revolución Francesa, los "continentals" emitidos por el Congreso Norteamericano durante la revolución estadounidense y los "greenbacks" de la Guerra de Secesión corrieron la misma suerte. (1861 a 1865). En tiempos de paz la moneda era más estable que en tiempos de guerra y de revolución, aunque no siempre perfectamente.

Entre ambas guerras mundiales numerosos problemas monetarios preocuparon al mundo (1918 a 1939). La gran inflación de 1920-1924 en Alemania y la devaluación del franco se debieron a problemas de reconstrucción. Poco tiempo después de resueltos estos problemas se restableció una cierta estabilidad monetaria en Europa, debiendo iniciarse una nueva época de inestabilidad monetaria después del colapso de Wall Street, en 1929. La década de 1930 fue un período de devaluaciones concurrentes y Francia y el bloque francés se esforzaron por conservar la estabilidad monetaria durante este período, pero sus esfuerzos resultaron vanos en última instancia.

Después de la Segunda Guerra Mundial, los problemas monetarios de Francia, Alemania y Gran Bretaña fueron la consecuencia, nuevamente, de problemas de reconstrucción. No obstante, persistieron aún después. En Francia, de Gaulle trató de restaurar la estabilidad monetaria, pero tras su dimisión en 1969, una nueva devaluación tuvo lugar. En el mundo en general, la inestabilidad prevaleció tanto en los países desarrollados como no desarrollados, siendo la diferencia de grado y no de especie. El motivo fue el keynesianismo, o sea el tratar de implementar las ideas de Keynes en la práctica en los países desarrollados. Durante este período se efectuaron centenares de devaluaciones en todo el mundo. En los países en vías de desarrollo la inestabilidad monetaria fue causada por los esfuerzos en pro de cerrar la brecha entre países desarrollados y los otros. En Brasil se intentó lograr en cinco años un progreso equivalente al de 50; en Israel, el valor de la libra se conservó hasta fines de 1967 a un valor equivalente a un catorceavo ($1/14$) de su valor con respecto al valor que tenía en 1948. Pero a diferencia de lo acaecido durante ambas guerras, los problemas monetarios de postguerra fueron el resultado de un dinamismo económico y social cuando las condiciones básicas en los diferentes países pasaron a ser diferentes.

Las perspectivas de estabilidad, resultan sombrías a pesar de nuestro prolongado interés en ella. Hay que tomar en cuenta el comportamiento de productores, consumidores y gobiernos ya que contribuyeron a la inestabilidad en el pasado y probablemente continúen siéndolo en el futuro. Ahora bien, los problemas que provocaron la inestabilidad monetaria de 1945 todavía proliferan en nuestro seno, sin haber sido resueltos. Existe un conflicto entre lo habido y lo no habido, tanto interno como externo. Los países no desarrollados, tal como lo prueba la crisis del petróleo, desean participar en mayor grado en la prosperidad mundial. En el frente interno, la forma menos dolorosa de reducir la pobreza y desigualdad de riquezas e ingresos es el crecimiento y pleno empleo.

Quizás logremos vencer la inflación, pero a costa de la prosperidad mundial. Los cimientos de la prosperidad en cuestión, de todos modos, no son firmes hoy en día. La prosperidad del período posterior a la Segunda Guerra Mundial tuvo lugar en razón del optimismo económico de los consumidores y productores y la intervención gubernamental en la economía; pero este optimismo es mucho más débil hoy día, a la vez que constituye el cimiento de la prosperidad mundial. A veces los gobiernos no intervienen oportunamente por miedo a la inflación. La fuerza ascensional de la demanda en la época posterior a la Segunda Guerra Mundial fue causada por una constante redefinición de la escala de valores económicos, y los lujos se convirtieron en necesidades; este proceso ha continuado tan prolongadamente que puede invertirse. La demanda de bienes de consumo imperecederos de 1974 y 1975 en Estados Unidos fue más bien débil y provocó una recesión. No hay tendencia que persista eternamente sin interrupciones ni inversiones. Los intentos por combatir la inflación del presente pueden hacer que en lugar de prosperidad sin inflación tengamos inflación sin prosperidad. Los países no desarrollados deben superar el subdesarrollo ya que de lo contrario el sistema quedará en peligro. Pero el dinamismo económico, social y político casi siempre es sinónimo de inflación.

Cualesquiera sean las perspectivas de prosperidad y estabilidad mundiales, las de la estabilidad monetaria no son alentadoras. Los problemas monetarios probablemente pueden subsistir en nuestro seno muchos años aún, pero debemos aceptar este hecho y cambiar nuestra actitud hacia el derecho monetario, la dimensión legal de los problemas monetarios. Los problemas monetarios afectan los derechos privados, causando una enorme redistribución del poder

adquisitivo entre acreedores y deudores y entre las clases, a través de los canales del derecho monetario, y especialmente a través del principio nominalista.

EL DERECHO MONETARIO A LA LUZ DE LOS PROBLEMAS MONETARIOS CONTEMPORANEOS

Nominalismo.

El principio nominalista es la teoría jurídica comúnmente aceptada en todo el mundo para regular las obligaciones monetarias afectadas por los cambios en el valor de la moneda. Un dólar siempre es un dólar y un franco siempre es un franco. Este principio figura en el artículo 1895 del Código Napoleónico. En los países anglosajones fue adoptado por el derecho consuetudinario. Su origen es relativamente reciente: fue adoptado por los monarcas absolutistas tras la publicación de la obra de Molineus *Tractatus Contractuum et usurarum* (1546).

Desde el punto de vista teórico sus fundamentos no son firmes, y no se adapta a la realidad monetaria moderna. Este enfoque es responsable año tras año, incluso durante leves inflaciones, de la conversión del poder adquisitivo de decenas de billones de dólares. Actualmente, todo el cuerpo del derecho monetario existente en casi todo el mundo se basa y organiza en torno al principio nominalista. Si bien el derecho monario debe reformarse, su reforma práctica implica grandes dificultades. El camino hacia la reforma es un atajo en torno a la opinión profesional, o sea la de abogados, economistas, comerciantes y miembros educados del público. La reforma se necesita, pero nadie está dispuesto a realizarla. Hay problemas pero no hay soluciones. La forma de dar lugar a la voluntad de reforma es creando y difundiendo los conocimientos y obligando a pensar. El cambio de actitud, o sea la reforma intelectual, es la condición previa a la reforma práctica de todo el cuerpo del derecho monetario.

El problema más importante es el destino de las obligaciones a largo plazo. Gran parte de la riqueza nacional se halla en forma líquida en las economías desarrolladas. Las obligaciones a largo plazo, tales como hipotecas, bonos, seguro de vida y pensiones, seguro social, etc., se definen en términos monetarios nominalistas, y por ende pierden parte —a veces importante— de su valor con el correr del tiempo

Otros problemas son el destino de las deudas morosas conforme al contrato. En épocas de gran inflación, constituyen un incentivo a la postergación del pago de deudas y obligaciones. Otro problema es la frustración de los contratos ejecutorios bilaterales cuya implementación debe realizarse en el futuro. Y estos no son más que algunos de los problemas que requieren cambios de actitud y soluciones. El nominalismo estricto en una era inflacionaria constituye un anacronismo. No es ni justo ni eficaz a la largo plazo. El derecho no opera en un vacío; debe ajustarse a la solución de los problemas creados por una época de inestabilidad en el valor de la moneda. Algunas de las soluciones se discuten en detalle en mi obra *The Impact of Inflation and Devaluation on Private Legal Obligations*.¹

Valorismo.

Desde el punto de vista teórico, el valorismo es mucho más lógico que el nominalismo. Este comenzó a desarrollarse durante los últimos cuarenta años. El valorismo sostiene que el objeto esencial de las partes no es la suma nominal de las unidades, sino el valor de una de estas sumas en función del poder adquisitivo. Constituye el enfoque perfecto para el mundo perfecto desde el punto de vista del derecho, o sea, un mundo basado sobre el régimen de la ley y el respeto por los derechos. Desde el punto de vista de la estabilidad del siglo XIX, hoy día incluso las épocas normales se consideran inflacionarias. Cuando la inflación se torna severa, digamos superior al 50% anual, debe adoptarse el enfoque valorista y descartar el nominalismo hasta en el caso de las obligaciones a mediano plazo. En 1974, la inflación alcanzó en Israel al 56%, siendo muchos los factores que provocaron esta inflación, y especialmente los efectos posteriores a la Guerra de Iom Kippur. En casos de emergencia puede producirse tal inflación en muchos países.

Además, obligaciones tales como pagos de alimentos o anualidades deberían considerarse como obligaciones valoristas. Hasta cierto punto se consideran como tales aun en la actualidad, pero deberían serlo por regla general. Hasta hoy día el valorismo no ha sido adoptado por ningún sistema jurídico positivo. Tampoco se le presta atención en el campo de la investigación jurídica. Se halla todavía en sus comienzos, y la mayoría no lo tiene en cuenta.

1. Bar Ilan University, Ramat Gan, Israel 1976.

Revaluación.

En mi obra *The Nominalistic Principle*, dedico todo un capítulo al análisis de la revaluación alemana, así como de los estados sureños de Estados Unidos. Estas revaluaciones deben servir de modelo para las que deberían efectuarse en Israel y los países latinoamericanos, como por ejemplo Chile, tras una rápida inflación. La inflación alemana fue uno de los motivos del ascenso al poder de Hitler. Las inflaciones modernas rápidas pueden ser una de las razones de las revoluciones totalitarias de izquierda o derecha, destruyendo o arruinando a la clase media, políticamente más estable. Deberíamos hoy día aprender de la experiencia histórica, ya que si bien las circunstancias son diferentes, la naturaleza humana es la misma. Todo lo que no es justo y afecta a grandes sectores de la población también carece de eficacia a largo plazo. Los crímenes de omisión dados a la ignorancia y a los enfoques superficiales y convencionales pueden tener serias y profundas consecuencias a corto y largo plazo. En Latinoamérica, recientemente ha habido inflaciones rápidas, que probablemente se repitan en el futuro, y en épocas de tumulto político, económico y social se pierde fácilmente el control de las cosas, tal como sucediera con Allende en Chile. Debemos recordar las palabras de Santayana, de que quienes no aprenden de la historia se verán obligados a volver a vivirla. Las crisis actuales son muy peligrosas y en circunstancias extremas pueden ser responsables de la destrucción de la civilización. El mundo está plagado de volcanes yacentes y semiactivos que pueden erupcionar en cualquier momento enterrando entre los desechos y la lava importantes valores. Las crisis deben impedirse, aliviarse o por lo menos minimizarse; no podemos darnos el lujo de tener un exceso de ellas. No podemos tornar el mundo perfecto a corto plazo, pero si menos imperfecto. La revaluación de las obligaciones es un medio práctico y remedio práctico de la actualidad y reviste interés especial, pero no exclusivamente, para los historiadores económicos y legales de Latinoamérica.

Sugerencias para la reforma del derecho monetario.

El primer paso para su reforma práctica es la discusión y análisis de sus principios básicos. *The Nominalistic Principle* constituye un paso en esta dirección. La discusión intelectual, siempre que sea bien fundada y objetiva tiene una enorme importancia práctica desde el punto de vista del valor social. Por otra parte, pasando a las

sugerencias prácticas de reforma, consideramos que la teoría valorista, o sea la teoría del poder adquisitivo puede ser adoptada para toda una serie de obligaciones durante diez o más años.

La revaluación es otro medio, siempre y cuando se efectúe a tiempo, y no demasiado tarde como sucediera en Alemania. Debe asegurarse el derecho de incluir cláusulas de valor, de defensa y protección. Ese derecho no existe sino parcialmente. Las cláusulas antedichas no interfieren con la política monetaria y económica de los gobiernos.

Conclusiones.

A resultas de la adopción de nuevos enfoques en la política pública, o sea que el crecimiento y pleno empleo son, junto con el desarrollo, más importantes que la estabilidad monetaria, se inició en todo el mundo, tanto en los países desarrollados como en aquellos en vías de desarrollo una era inflacionaria. Los problemas monetarios son una incidencia virtualmente necesaria del actual dinamismo político social y económico que prevalece en todo el mundo.

Aparentemente los problemas monetarios continuarán predominando en el futuro. El derecho monetario es la dimensión legal de los problemas monetarios y todo su cuerpo de normas operativas no está bien regulado a los requerimientos modernos. Por lo tanto debe reformarse, si bien dicha reforma hubiera debido comenzar ya en 1918. Pero el derecho monetario todavía constituye una rama poco desarrollada en la ciencia jurídica, olvidada por juristas y economistas.

Hoy día predomina una gran rigidez institucional y psicológica que dificulta el estudio e investigación del derecho monetario. Hay que sobreponerse a esta rigidez, ya que el estado actual del derecho monetario, sin reformas es y será probablemente responsable de muchas y serias crisis. Si bien ya es tarde, todavía podemos intentarlo, ya que es mejor tarde que nunca. Debemos continuar a la búsqueda de un mayor grado de justicia y eficiencia social, adoptando profundas reformas y soluciones más justas y eficaces.

REFERENCIAS

- F. A. Mann, *The Legal Aspects of Money*, 3ª edición, Oxford, 1971.
- Arthur Nussbaum, *Money in the Law*, Brooklyn, 1950.
- E. Hirschberg, "Monetary Law and Contemporary Problems", *Estudios de Derecho*, N° 82, septiembre de 1972, pg. 363, Medellín, Colombia.
- J. M. Keynes, *The General Theory of Employment, Interest and Money*, London, 1936.
- E. Hirschberg, *The Nominalistic Principle, a legal approach to inflation and devaluation*, 1971 Bar Ilan University, Ramat Gan, Israel.*
- E. Hirschberg, *The Impact of Inflation and Devaluation on Private Legal Obligations*, Bar Ilan University, Ramat Gan, Israel, 1976.
- *Traducido al español con el título "El principio nominalista", Ediciones Depalma S.R.L., Buenos Aires, 1976.