

URC
07
T115



**EL REPORTO COMO CONTRATO MERCANTIL
Y SU PROBLEMATICA EN NUESTRA LEGISLACION**

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDIVAR

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

LINA SUSANA GONZALEZ MUÑOZ

Guatemala, Mayo de 1977.

**AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD
"RAFAEL LANDIVAR"**

Rector	Dr. Santos Pérez Martín
Vice-rector	Lic. Jorge Skinner Klée
Vice-rector Académico	Dr. Antonio Gallo
Secretario General	Lic. Carlos Amann
Director Administrativo	Lic. Vicente Chaperó García
Director Financiero	Lic. Julio Flores S.

**CONSEJO DIRECTIVO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES**

Decano	Lic. Eduardo Castillo Montalvo
Vice-decano	Dr. Francisco Javier Garbayo
Secretario	Lic. Gabriel Medrano Valenzuela
Representantes de Catedráticos	Lic. Rodolfo Rohrmoser Valdeavellano Lic. Roberto Cervantes Granados
Jefe de Area	Dr. Eduardo Barreda Valenzuela Dr. Gabriel Orellana Rojas
Representante Estudiantil	Br. Fracisco Villagrán de León

**TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN
TECNICO PROFESIONAL**

Presidente	Lic. Gabriel Antonio Medrano Valenzuela
Secretario	Lic. Gonzalo Menéndez Park
Vocales	Dr. Fernando Estrada Paredes Lic. Hugo Pellecér Robles Lic. Guillermo López Cordero

Guatemala, 8 de marzo de 1977

Señor Licenciado
Eduardo Castillo Montalvo
DECANO
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar

Estimado señor Castillo:

Con su atenta nota D 72-77, se sirvió usted transcribir en el punto de acta en el cual se me nombra Asesor de Tesis de la señorita Lina Susna Gonzáles Muñoz.

La Bachiller González Muñoz, presentó su trabajo "El Reporto como Contrato Mercantil y su Problemática en nuestra Legislación", el cual se ocupa de un contrato poco utilizado en nuestro medio por desconocimiento y más que todo por falta de oportunidades para su aplicación en el comercio diario. Una de las causas de esa falta de uso es la ausencia de una Bolsa de Valores en Guatemala.

La señorita González Muñoz, hizo un buen trabajo de estudio sobre el contrato en sí, y un estudio comparativo de varias legislaciones del área Centroamericana y Mexicana, con resultados satisfactorios.

En mi opinión, el trabajo presentado llena los requisitos para que se le apruebe su tema de Tesis, como paso previo a la obtención de su título de Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales y Abogada y Notaria.

Con las muestras de mi consideración y aprecio, me suscribo de usted como su atento y seguro servidor,

(f) Lic. Armando Diéguez Pilón

Guatemala, 1 de abril de 1977

Lic. Gabriel Medrano
Secretario de la Facultad de
Derecho de la Universidad
Rafael Landívar

Estimado Sr. Secretario:

En relación a su atenta carta de fecha treinta y uno de marzo del año en curso, por este medio me permito informarle que he procedido a revisar la tesis de la señorita Lina Susana González Muñoz, titulada "El reporto como contrato mercantil y su problemática en nuestra legislación".

La señorita González ha realizado un trabajo original sobre un contrato poco conocido en nuestro medio, combinando sus investigaciones doctrinarias con opiniones personales y sugerencias las cuales aparecen respaldadas con acertado criterio jurídico, por lo que en mi opinión la tesis referida reúne de sobra los requisitos establecidos por el reglamento respectivo y procede aprobar su impresión.

Atentamente

(f) Dr. Marco Augusto García Noriega

Guatemala, 27 de Abril de 1977

Señorita
Lina Susana González Muñoz
Presente

Señorita González Muñoz:

A continuación transcribo a usted el punto Quinto del Acta No.9-77 de la sesión celebrada por este Consejo el día de hoy, que literalmente dice:

“QUINTO: El Consejo, con fundamento en los Artículos 13o. y 14o. del Reglamento de Trabajos de Tesis de Graduación resuelve autorizar la impresión del Trabajo de Tesis desarrollado por la Srita. Lina Susana González Muñoz titulado: “EL REPORTE COMO CONTRATO MERCANTIL Y SU PROBLEMATICA EN NUESTRA LEGISLACION”.

Sin otro particular, me suscribo de usted atentamente,

(f) Lic. Gabriel Medrano Valenzuela

SECRETARIO

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

DEDICATORIA

A mis padres

Dr. Daniel González Arévalo

Lina Muñoz de González

A mi hijo

Juan Luis Rodríguez González

INDICE

	Página
INTRODUCCION	1
CAPITULO PRIMERO	3
LAS OPERACIONES BURSATILES	3
1. Acepciones de la palabra Bolsa	3
2. Origen histórico de la Bolsa	4
3. Concepto de la Bolsa	6
4. Clasificación de las Bolsas	7
4.1 Bolsa de Valores	8.
4.2 Bolsa de Comercio	9
5. Objeto de la Bolsa	9
6. Funcionamiento de las Bolsas	10
7. Funciones de la Bolsa	12
8. Características de las operaciones de bolsa	14
9. La cotización o fijación de precios	14
CAPITULO SEGUNDO	17
LOS CONTRATOS BURSATILES	17
1. Concepto	17
2. Objeto	17
3. Características	18
4. Clasificación	18
4.1 Contratos al Contado	19
4.2 Contratos a Plazos	20
4.2.1 Contratos a plazo en firme	21
4.2.2 Contratos a plazos a voluntad	22
4.2.3 Contratos a plazo con prima	22
4.3 Contrato bursátil de reporto o de doble	23

	Página
CAPITULO TERCERO	25
EL CONTRATO DE REPORTO	25
1. Concepto	25
2. Elementos del contrato de reporto	28
2.1 Elementos personales	28
2.2 Elementos materiales	29
2.2.1 Objeto	29
2.2.2 Precio	29
2.2.3 Prima o premio	30
2.3 Elementos Formales	30
3. Características	30
4. Etapas del Reporto	32
5. Clasificación de los Contratos de Reporto	33
6. Efectos del Contrato de Reporto	33
CAPITULO CUARTO	35
APLICACION PRACTICA DEL CONTRATO DE REPORTO	35
1. Aplicación y función general	35
2. Aplicaciones especiales del reporto en la práctica	35
2.1 Aplicación para la obtención del premio	35
2.2 Aplicación para obtener ventajas con el plazo fijado para la ejecución	35
2.3 Aplicación para la obtención de fondos pagando una compensación	36
2.4 Aplicación del reporto para prorrogar una posición	36
2.5 Aplicación del reporto por la necesidad de obtener títulos	37
2.6 Aplicación del reporto para fines claramente especulativos	38
3. El Reporto	39
CAPITULO QUINTO	41
NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE REPORTO	41
1. Teoría de la compraventa	41
2. Teoría de la Dobleventa	43

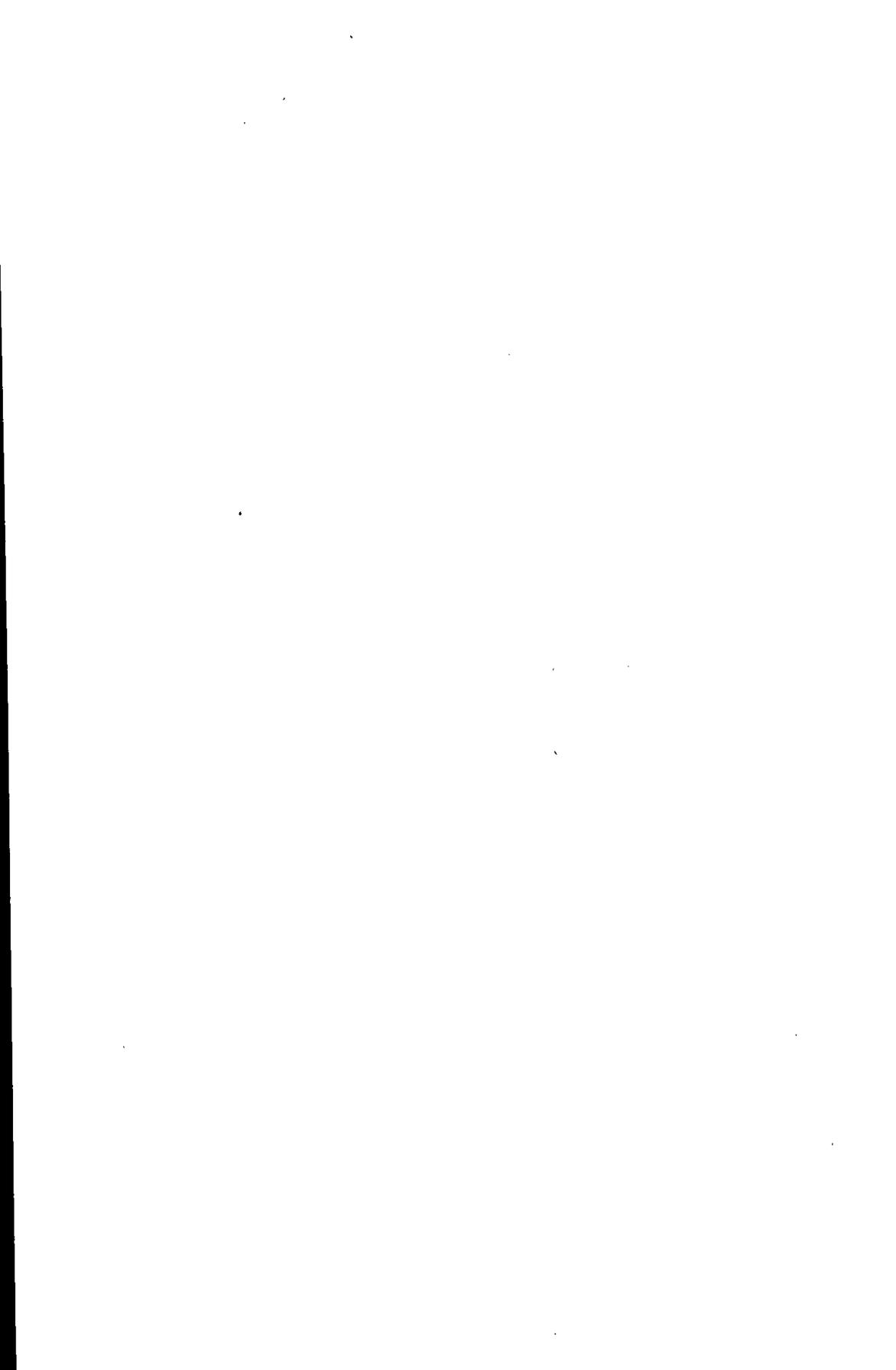
	Página
3. Teoría de la Retroventa	44
4. Teoría de la Compraventa con Promesa de venta	44
5. Teoría del Préstamo	45
6. Teoría del Contrato Especial o Sui Generis	45
CAPITULO SEXTO	49
ANALISIS COMPARATIVO DEL REPORTO EN ALGUNAS LEGISLACIONES	49
1. Cuerpo legal en donde se contempla el contrato	49
2. Sobre la denominación	49
3. Sobre el concepto	50
4. Sobre el perfeccionamiento	53
5. Formalidades	54
6. Obligaciones del reportador y del reportado	55
6.1 Obligaciones del reportado	55
6.2 Obligaciones del reportador	56
7. Derechos del reportador y del reportado	56
7.1 Derechos del reportador	56
7.2 Derechos del reportado	57
8. En cuanto al plazo	57
9. Sobre la prórroga	58
10. Incumplimiento	59
11. Clases de títulos objeto del contrato	59
12. Clases de reporto	60
CAPITULO SEPTIMO	63
REGIMEN TRIBUTARIO DEL CONTRATO DE REPORTO EN NUESTRA LEGISLACION	63
CONCLUSIONES	65
BIBLIOGRAFIA	69

INTRODUCCION

La selección del tema para la realización del presente trabajo se hizo con base en que se consideró de gran importancia para la legislación y la vida económica del país, el dar a conocer un contrato como es el Contrato de Reporto, el cual a pesar de que se encuentra regulado en nuestra legislación, a la fecha no hemos llegado a poner en práctica los beneficios que el mismo conlleva, creemos que la razón principal de lo anteriormente señalado consiste en que dicho contrato es casi totalmente desconocido, aún entre profesionales del derecho, esto es debido a que fue hasta en el actual Código de Comercio que se introdujo en nuestra legislación.

Para la elaboración del presente trabajo se utilizó el método histórico-descriptivo con el objeto de poder hacer un estudio del tema en forma tal que se pudiera llegar a contemplar no solo los hechos jurídicos relacionados con los orígenes y desarrollo del tema, sino ante todo, poder hacer un estudio de la realidad actual del Contrato de Reporto.

Dedicamos los dos primeros capítulos del trabajo a las operaciones bursátiles en general para poder en esa forma entrar a conocer el contrato de reporto, pues como veremos este contrato ha sido clasificado por la mayoría de autores como un contrato bursátil; a continuación presentamos un capítulo en el cual incluimos las generalidades del contrato con el objeto de poder dar una visión más o menos completa del mismo, luego hacemos un análisis en cuanto a la aplicación práctica del contrato con lo cual queremos hacer ver las grandes ventajas e importancia que el mismo conlleva. Incluimos un apartado en relación con la naturaleza jurídica del contrato, para poder ubicarlo en tal forma que pueda llegar a diferenciarse de otros contratos que se le asemejan, a la vez también hacemos un análisis comparativo del reporto en varias legislaciones teniendo como base la legislación guatemalteca esto es con el objeto de tener un conocimiento más amplio sobre el contrato y poder distinguir las diversas formas de funcionamiento que se dan y de esta manera llegar a conocer en forma mas amplia las ventajas y funciones del mismo y a la vez poder tomar ideas que serían beneficiosas para nuestra legislación. Y por último señalamos algunas recomendaciones que consideramos convenientes para poder lograr que este contrato cumpla su función a cabalidad en nuestro país.



CAPITULO I

OPERACIONES BURSATILES

1. ACEPCIONES DE LA PALABRA BOLSA:

En relación a las distintas acepciones que se le pueden dar a la palabra bolsa, es usual distinguir cuatro, las cuales son de uso corriente. Así, la palabra bolsa se usa para designar:

- a) el local o lugar en donde se llevan a cabo las operaciones, es decir, donde se tratan los negocios mercantiles relacionados con valores mobiliarios
- b) el conjunto de operaciones bursátiles hechas o concertadas en un día.
- c) la reunión de comerciantes, banqueros o agentes de cambio para realizar el conjunto de operaciones en un día (1).
- d) el movimiento u oscilaciones de los efectos que se contratan en el lugar de las operaciones.

A estas cuatro acepciones de uso frecuentes, algunos autores suelen agregarle una más: La palabra bolsa también sirve para designar a la Institución autorizada y regulada por el Estado para la realización de las operaciones y negocios mercantiles; en este sentido, la palabra bolsa se utiliza para designar a una persona jurídica, reconocida por tanto por el Estado, y que ampara la realización de negocios mercantiles entre comerciantes, banqueros o agentes de cambio (2).

Podemos señalar que esta última acepción la encontramos más adecuada, ya que aún cuando no comprende en forma específica todo el significado de la palabra, si lo indica en una forma genérica.

(1) Estas tres acepciones las señala Rafael Zea Ruano en Lecciones de Derecho Mercantil. Tomo II. pág.121.

(2) Esta acepción es señalada por Francisco Blanco Constans. Estudios Elementales de Derecho Mercantil. Tomo II. pág.104.

2. ORIGEN HISTORICO DE LA BOLSA

Como muchas de las instituciones mercantiles, el origen histórico de la bolsa no está bien determinado. Se señala que los antecedentes más remotos de la bolsa pueden encontrarse en Grecia con los Emporium y en Roma con los Collegium Mercatorum (3), siendo éstos últimos asociaciones comerciales parecidas a las Cámaras de Comercio cuyo objeto era defender los intereses de clase de los comerciantes.(4)

Prescindiendo de los datos que se tengan sobre los antecedentes más remotos de la bolsa, el origen debe buscarse en un elemento de la realidad: la necesidad que tuvieron comerciantes y banqueros de reunirse en determinados lugares en los cuales solían hacer operaciones sobre monedas y letras de cambio. Como suponen algunos autores, al principio dichas operaciones se celebraron en jardincillos, en almacenes e incluso en lugares donde celebraban otras actividades, como en las logias, con lo cual se combinaron actividades de distinto tipo con las actividades mercantiles que dieron origen a la bolsa (5).

Las precisiones más exactas sobre el apareamiento de la bolsa que se tienen datan del siglo XIII, en Brujas, reconociéndose ciertas actividades propias de la bolsa en el siglo anterior en Narbona, en 1330, así como un siglo después (1460) en Amberes (6). Algunos autores sobre todo, españoles, señalan que las actividades de la Bolsa estuvieron ligadas en España a las antiguas Lonjas, en el siglo XIII, sin embargo, actualmente ha sido rechazada tal posibilidad.

Es en Amberes, en el siglo XV, donde se perfila con mayor nitidez el desarrollo de la Bolsa, ya que en el año de 1460 se "fundó la primera 'bolsa', no limitada a nacionalidad determinada"(7). En esta ciudad se desarrolla la bolsa de cambios, incluso para la negociación de títulos públicos. Es una ciudad siempre de los países bajos, Amsterdam, la que permite a la bolsa tener caracteres modernos, ya que en el siglo XVII, abarcaba la negociación de acciones de las compañías, la liquidación por diferencia, las operaciones fijas y a precio, la

(3) Langle Rubio, Emilio, Manual de Derecho Mercantil Español. Tomo III, Pág. 212.

(4) Martínez de Ibarreta Osés, José. La Bolsa en España, pág.157.

(5) Sobre el particular puede verse: Ripert, George. Tratado Elemental de Derecho Comercial. Tomo III. pág.83, y Rafael Zea Ruano, Op. Cit. Tomo II, pág.121.

(6) Langle Rubio, Emilio. Op. Cit. pág.212

(7) Martínez de Ibarreta Osés, José, Op. Cit. pág.157.

concentración en un único lugar y en horas determinadas de agentes para la adquisición y la venta, con la consiguiente concentración de operaciones, la formación y las oscilaciones de un precio de mercado derivado de las demandas y las ofertas, etc.(8).

Puede decirse que es el siglo XVII el que consagra la definición de la bolsa en la historia de la humanidad y del Derecho Mercantil, ya que además de darse el funcionamiento de las operaciones en Amsterdam con las características señaladas, aparece el primer libro sobre Derecho Bursátil, escrito en 1681 por el Castellano Josef de la Vega (9), y según Martínez de Ibarreta, apareció a la luz pública precisamente en Amsterdam en 1688 (10). El libro se domló "Contusión de Confusiones. Diálogos curiosos entre un mercader discreto, un accionista erudito y un philosopho agudo sobre su juego y enredo".

Relacionado con el origen histórico de la bolsa, está el origen de su denominación, es decir, el uso de la palabra bolsa. Algunos tratadistas creen que el nombre de bolsa proviene de Funtum, Funda, palabras con que se designaban las antiguas Logias y que equivalen a bursa o crumena (11) que significa "relativo a los negocios hechos sobre efectos públicos"(12). Hay cierto concenso en señalar que la palabra Bolsa empezó a utilizarse en Brujas, desde fines de la Edad Media, proveniente directamente el nombre de un banquero o de una familia de banqueros apellidados Van der Bourse, quienes tenían su escudo de armas esculpido sobre la puerta de su casa, bajo forma de bolsas, habiéndose celebrado en el palacio de dicha familia una de las primeras reuniones de efectos bursátiles (13).

Independiente de todo lo que pueda afirmarse sobre el origen de la bolsa, nos parece importante destacar el hecho de que esta Institución Mercantil, como casi todas las instituciones mercantiles, deben su surgimiento, su nacimiento, a la necesidad de intercambio que se da entre los hombres. El transcurso del tiempo tiende a perfeccionarlas y las legislaciones a recoger y a ordenar dicho perfeccionamiento.

(8) Ascarelli, Iulio. Iniciación al Estudio del Derecho Mercantil. pág.58.

(9) Cervantes Ahumada, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. pág.220.

(10) Martínez de Ibarreta, José Op. Cit. pág.157

(11) Blanco Constans, Francisco Op. Cit. pág.101.

(12) Diccionario Enciclopédico Sopena. Tomo I. pág. 1072.

(13) Puede verse: Ripert, George, Op. Cit. págs. 83 y 84 y Blanco Constans, Francisco. Op. Cit. pág.101.

3. CONCEPTO DE LA BOLSA

Son varios los conceptos que se han vertido de lo que es la bolsa. Para efectos de análisis, con el propósito de determinar los elementos más importantes veamos a continuación los conceptos más importantes:

Julius Von Gierke: "Las bolsas constituyen uniones regulares de carácter comercial, cuya actividad tiene por objeto la compra y venta en masa y en forma preestablecida de títulos de crédito o de mercancías"(14).

George Ripert: "Las operaciones de bolsa consisten en compras y ventas de valores mobiliarios por intermedio de agentes de cambio y corredores en valores. Estas operaciones se efectúan sobre títulos considerados en su calidad y cantidad como cosas fungibles"(15)

"Es un mercado reglamentado en el cual operan los intermediarios llamados agentes de cambio y corredores en valores mobiliarios que tienen un statuto particular"(16).

Francisco Blanco Constans: "Desde un punto de vista jurídico las Bolsas, son plantel fecundo de donde salen formas nuevas, costumbres mercantiles, por la frecuencia y complejidad de los negocios allí realizados". "También son poderoso medio de publicidad, que si bien es tan beneficioso para el comercio desde un punto de vista económico, no lo es menos desde el jurídico"(17)

De los conceptos transcritos, nos parecen importantes los siguientes elementos:

- 1) Que la bolsa es un mercado reglamentado.
- 2) Que en ella se realizan operaciones de compra venta.
- 3) Que el objeto de las compraventas son valores mobiliarios o cosas fungibles.
- 4) Que la compraventa de dichos valores se hace en mesa y en forma preestablecida.
- 5) Que las operaciones se hacen a través de agentes o corredores de cambio.

(14) Derecho Comercial y de la Navegación. Tomo II. pág.128.

(15) George Ripert, Op. Cit. pág.111.

(16) Gierke, citado por Edmundo Vasquez Martínez. Derecho Mercantil. Tomo I. pág.213.

(17) Blanco Constans, Francisco. Op. Cit. pág.106.

- 6) Que el mercado reglamentado que constituye la bolsa también es un medio de publicidad

Agrupando y ordenando los elementos anteriores, nos parece posible presentar un concepto bastante comprensivo y a la vez descriptivo de lo que son las bolsas:

LA BOLSA ES UN MERCADO REGLAMENTADO EN EL CUAL SE REALIZAN OPERACIONES QUE CONSISTEN EN COMPRA Y VENTA DE VALORES MOBILIARIOS O COSAS FUNGIBLES, EN MASA Y EN FORMA PREESTABLECIDA POR INTERMEDIO DE AGENTES DE CAMBIO O CORREDORES (GENERALMENTE AUTORIZADOS), Y QUE POR SU NATURALEZA Y COMPLEJIDAD TIENDE A FORMAR NUEVAS COSTUMBRES MERCANTILES Y A SER UN PODEROSO MEDIO DE PUBLICIDAD DE LA SITUACION ACTUAL E INMEDIATA EN EL MERCADO DE LOS VALORES MOBILIARIOS O TITULOS FUNGIBLES DE IMPORTANCIA NACIONAL E INTERNACIONAL.

4. CLASIFICACION DE LAS BOLSAS

En relación a las clasificaciones que se pueden hacer de la Bolsa, podemos distinguir dos; una de ellas de importancia y la otra no, pues hace referencia únicamente al origen de la creación de la bolsa.

POR LAS CARACTERISTICAS DE LOS NEGOCIOS QUE SE REALIZAN EN LA BOLSA pueden distinguirse dos clases: a) Bolsa de Valores y b) Bolsa de Comercio, según se realicen, en la bolsa, negociaciones sobre títulos de crédito o valores privados, o se hagan negocios sobre mercancías y servicios.

POR EL ORIGEN DE LA CREACION DE LAS BOLSAS pueden distinguirse las siguientes: a) Oficiales, que son las bolsas creadas por el Estado; y, b) Libres que son las organizadas por la iniciativa privada, quedando su reconocimiento legal, a criterio del Estado y bajo la inspección de las autoridades respectivas. (18).

Como indicamos, de las dos clasificaciones la primera es la importante, por lo que nos referiremos brevemente a cada una de las bolsas que pueden distinguirse en ella: de VALORES y de COMERCIO.

(18) Rafael Zea Ruano hace esta distinción. Op. Cit. pág.121.

4.1 BOLSA DE VALORES

Como lo señala Cáceres Zavala, la bolsa de valores es una expresión típica de la época capitalista, de la sociedad moderna del capitalismo (19), y en forma muy simple puede decirse que una bolsa de valores es el mercado en donde se compran y venden los valores mobiliarios.(20)

En fin que persigue la bolsa de valores, está condicionado por el desarrollo capitalista, cuya celeridad exige rápidas operaciones en las cuales puedan canalizarse recursos destinados a la inversión de las actividades industriales y empresariales. Por medio de las bolsas de valores se hace “una rápida inversión y desinversión de los títulos y así no sólo proveyendo a una distribución de los mismos y por tanto para la reunión de capitales, sino que lo hacen utilizando, dentro de ciertos límites, ahorros a más breve término para inversiones a plazo más largo”.(21)

La bolsa de valores es un mercado, legalmente organizado, en donde se negocian títulos de crédito que tienen por objeto servir de medio de enlace entre las personas que desean invertir en valores mobiliarios y las empresas que obtienen su financiamiento mediante la emisión de esta clase de títulos (22); los encargados de mediar en la contratación de las operaciones que se hacen sobre los valores e incluso sobre metales preciosos son corredores o agentes de cambio, quienes son los únicos que pueden servir de intermediarios (23).

De conformidad con nuestro actual código de Comercio es corredor “el que forma independiente y habitual, se dedica a poner en contacto a los interesados en la conclusión de un negocio, sin estar ligado a ninguna de las partes por relaciones de colaboración, dependencia o representación”.(24)

(19) Alfredo Cáceres Zavala. El Mercado de Valores y su Desarrollo en Guatemala.

(20) Raúl Cervantes Ahumada. Op. Cit. págs. 219 y 220.

(21) Ascarelli, Tullio. Iniciación al Estudio del Derecho Mercantil. pág.367.

(22) Véase el concepto de Guillermo Enrique Matta Ovalle. El contador público y auditor, su función en la bolsa de valores. pág.15.

(23) Véase el concepto de Cervantes Ahumada, Raúl. Op. Cit. pág.220.

(24) Ver artículos del 292 al 301 del Código de Comercio de Guatemala. Decreto 2-70 del Congreso de la República.

4.2 BOLSA DE COMERCIO

La bolsa de comercio, contiene operaciones más amplias que la bolsa de valores, puesto que en ellas la ley permite a los agentes y corredores negociar sobre una serie de operaciones mercantiles que no se limitan a las operaciones de valores mobiliarios. En ellas se puede negociar productos agrícolas, mercancías, etcétera. Por ello es que esta clase de bolsas aumentó su importancia cuando los Estados aumentan sus deudas y se hace preciso que éstas sean representadas por títulos que hagan posible su negociación con las debidas garantías y extiendan el crédito nacional (25), en otras palabras mediante bonos públicos que el Estado emite para negociación entre particulares

Generalmente en las bolsas de comercio se permite la compra venta de toda clase de mercaderías, conforme a muestras que se exhiban, así como también suelen extenderse hacia la compra venta de toda clase de productos agrícolas, objetos de arte y muchas actividades mercantiles que no estén prohibidas por la ley.

A nuestro juicio la bolsa de comercio es mucho más amplia que la bolsa de valores, y en algunas legislaciones como la costaricense tiende esta última a ser absorbida por la primera, ya que también se permite en las bolsas de comercio la compra venta de valores mobiliarios.

De acuerdo con lo manifestado, la bolsa de comercio, al igual que la bolsa de valores, es un mercado regulado por la ley, donde se negocian toda clase de mercaderías y objetos que pueden ser susceptibles de compraventa, salvo las limitaciones que la misma ley suele especificar; los encargados de la contratación de las operaciones también son agentes o corredores de cambio, quienes son los únicos intermediarios en las mismas.

Podemos concluir indicando que la bolsa de comercio se diferencia de la bolsa de valores en cuanto que en la misma se pueden negociar cualquier tipo de mercaderías y la bolsa de valores es más restringida, pues en ella únicamente se negocian valores mobiliarios.

5. OBJETO DE LA BOLSA

Con lo expuesto, es fácilmente comprensible cuál es el objeto de una bolsa. Dicho objeto está determinado por la naturaleza específica de

(25) Francisco Blanco Constans. Op. Cit. pág.101.

la bolsa. En el concepto señalado, dijimos que la Bolsa es un mercado regulado de operaciones de compra venta de valores mobiliarios o fungibles. Pues bien, ese es cabalmente su objeto. Es decir que la bolsa se destina a la negociación comercial de valores mobiliarios, pudiendo ser los mismos, públicos o privados.

El auditor Tullio Ascarelli con mucho acierto, nos indica que los contratos de bolsa constituyen contratos de compraventa genérica que tienen por objeto títulos de inversión, acciones, obligaciones, títulos de deuda pública.(26)

Como ya dijimos fue la necesidad de intercambio, la que dió surgimiento a la bolsa, su objeto es el intercambio de valores mobiliarios de distinta naturaleza. La bolsa permite en forma inmediata y actualizada el intercambio de los títulos fungibles. Su naturaleza, determina el objeto para el que surgió.

6. FUNCIONAMIENTO DE LAS BOLSAS:

Ya hemos señalado que en la bolsa, cualquiera que sea su naturaleza, se dan operaciones de compraventa. Y también ha quedado claro que dichas operaciones se realizan por intermediarios llamados corredores o agentes de cambio. Estos corredores o agentes de cambio hacen las operaciones de compra venta por órdenes expresas de sus clientes o comitentes. Veamos cómo lo hacen.

Recibiendo las instrucciones de sus clientes el corredor ofrece a la venta lo que tiene que vender, el corredor, que siguiendo instrucciones de su cliente, está interesado en comprar, se avoca inmediatamente al agente vendedor y concierta con él o se pone de acuerdo en la compraventa. Es decir, que una vez recibida una instrucción de su cliente, que se llama orden de bolsa, el Agente vendedor acude a la Bolsa para proponer la operación mediante los mecanismos utilizados en la misma, que pueden ser anuncios a alta voz o por procedimientos mecánicos. El agente o corredor que hace la oferta primero tiene que expresar la cantidad, luego las condiciones y después el cambio. Queda entendido que este ritual se desarrolla durante y dentro de las horas de sesión, que fije la Junta Sindical o Diputación (se llaman de ambos modos), para negociar el tipo de valores que el agente vendedor ofrece. Al hacer la oferta el corredor y

al encontrar su contrapartida, la operación se da por perfeccionada. Ambos agentes suscriben un documento (la nota de publicación), que se entrega al anunciador de la bolsa, quien la da a conocer al público por los mecanismos usuales de la bolsa de que se trata, y la pasa a la junta sindical o diputación, que formaliza la realización de la compraventa. Además de las notas suscritas entre los agentes, se suele acostumbrar la entrega también recíproca entre los que han hecho la operación de una nota para sus clientes donde se expresan los términos de la negociación y condiciones de la misma. En algunos países se utilizan un boletín de noticias, conocido como Boletín de cotizaciones, en el cual se hace constar determinado tipo de negociaciones según lo señale la ley.

La Junta Sindical o Diputación, es el órgano encargado de la dirección, administración y vigilancia de las bolsas. (27)

En relación a las instrucciones u órdenes de bolsa que se dan los clientes a los agentes o corredores de bolsa, suelen distinguirse de acuerdo a los términos en que las mismas son formuladas. Así se habla de las siguientes:

- A) **ORDENES POR LO MEJOR:** que son aquellas que le indican al agente que debe realizar la operación en la forma que más convenga a su cliente: al precio más alto, si se trata de venta o al precio más bajo, si se trata de compra.
- B) **ORDENES DE CAMBIO fijo o limitado:** en las que el cliente fija el tipo de cambio al que quiere comprar o vender. Se entiende que el cambio fijado es un límite, que será el máximo para comprar y el mínimo para vender.
- C) **ORDENES ALREDEDOR:** se indica por parte del cliente una aproximación.
- D) **ORDENES VALIDAS PARA UNA SESION O PARA VARIAS SESIONES,** o simplemente válidas "hasta su revocación", es decir hasta que el cliente expresa lo contrario.
- E) **ORDENES SIN ESPECIFICACION DE TIEMPO:** es costumbre en algunos lugares, como en España, que si el cliente nada le dice al agente,

(27) El funcionamiento de las Bolsas puede consultarse en Rodrigo Uría. Derecho Mercantil págs. 398 y 472, en Emilio Langle Rubio. Op. Cit. pág. 223; en Rafael Zea Ruano. Op. Cit. pág. 123 y en Joaquín Garrigues. Instituciones de Derecho Mercantil. págs. 265 y 266.

éste se da sobreentendido que las órdenes recibidas son válidas hasta el fin de mes.

F) ORDENES DE TODO O NADA, que son calificadas de voces suficientemente expresivas y donde el agente o corredor no tiene duda alguna de la voluntad del cliente.(28)

7. FUNCIONES DE LAS BOLSAS

Muchas funciones cumplen las bolsas de valores y las de comercio. A continuación presentamos una breve recapitulación de las principales funciones señaladas por los autores.

A) Una primera función general que puede señalarse en relación con las bolsas es que las mismas son un instrumento normal del mercado de capitales en la sociedad moderna.

B) Sirven para desarrollar la colocación y negociación de títulos y objetos mercantiles en general.

C) Regularizan y clarifican las operaciones mercantiles, permitiendo una mayor rapidez y seguridad en las mismas, acorde a los requerimientos de la modernización de las inversiones de capital.

D) Dan la gran ventaja de que en un solo momento, posibilitan a los interesados de enterarse de todas las noticias que le son útiles para el ejercicio de su comercio y de uso de valores y efectos públicos, mercantiles e individuales.

E) Ayudan a tomar correctas apreciaciones del crédito que gozan las distintas personas jurídicas, estimulan la distribución de capitales de los bancos con la gran ventaja de que no se explotan a las personas en precarias situaciones, ya que pueden invertir o vender como lo crean conveniente sin ningún tipo de condicionamiento.

F) Dan mayor seguridad al tráfico mercantil, porque generalmente las operaciones son irrevindicables y los agentes hacen las veces de eficaces notarios.

(28) Sobre las distintas clases de órdenes, véase a Edmundo Vásquez Martínez. Op. Cit. pág.214.

G) Permiten beneficiarse a los particulares, ya que pueden colocar sus ahorros y/o enajenarlos con facilidad, de acuerdo a sus necesidades o especiales inclinaciones. Y también permiten ciertas garantías y controles respecto a la aplicación de nuevos títulos y a la inversión del ahorro anual. Se logra desarrollar su función en interés del ahorro, porque independientemente de la presencia de la especulación, el ahorrista no podría encontrar inmediatamente la posibilidad de invertir el propio dinero o en cambio vender títulos precedentemente adquiridos. (29)

H) Estimulan la realización de contratos de compraventa, ya que se da una liquidación pronta, por los medios puestos a disposición de los contratantes.

I) Presentan utilidad para los Estados, ya que también se han convertido en mercado para sus empréstitos.

J) Una de las funciones más visibles consiste en que las operaciones que se dan en la bolsa fijan los precios o cotizaciones. Tomando en cuenta las funciones concretas de la bolsa de valores y generalizando las mismas, puede señalarse que las bolsas también cumplen con las siguientes funciones:

- 1) Inscribir los objetos mercantiles que son apreciados en la bolsa
- 2) Establecer locales adecuados para que los socios puedan llevar a cabo operaciones con los objetos mercantiles que han inscrito
- 3) Determinar reglamentaciones a que se sujetan las operaciones.
- 4) Ayuda al cumplimiento y aplicación de las leyes mercantiles.
- 5) Fomenta el desarrollo del mercado.
- 6) Certifica las cotizaciones que resultan de las operaciones. (30)

De las funciones que hemos señalado, puede deducirse la importancia que tienen las bolsas en el tráfico mercantil de la moderna sociedad capitalista. Lejos de volverse una institución obsoleta, la bolsa

(29) Véase: George Ripert. Op. Cit. pág.87; Emilio Langle Rubio. Op. Cit. pág.214; Francisco Bianco Constans. Op. Cit. pág.104. Tullio Ascarelli. Op. Cit. pág.367. Lorenzo Mossa. Derecho Mercantil, 1a. parte. pág.302.

(30) Alfredo Cáceres Zavala. Op. Cit. pág.18.

tiende a remozarse continuamente, cumpliendo a cabalidad su función más general: un instrumento normal y necesario del desarrollo de los capitales.

8. CARACTERISTICAS DE LAS OPERACIONES DE BOLSA

Cinco son las características principales que hemos encontrado en relación a las operaciones que se dan en las bolsas:

PRIMERA: Las partes no se conocen en las operaciones, pues tratan a través de los intermediarios, corredores o agentes de bolsa.(31)

SEGUNDA: Las operaciones no están exentas de vigilancia por parte de las autoridades públicas.(32).

TERCERA: En las operaciones de bolsa se da un procedimiento de rápida ejecución (33).

CUARTA: Las operaciones giran básicamente alrededor de dos contratos fundamentales: el de compraventa y el de comisión (34).

QUINTA: Las operaciones son necesariamente del conocimiento público por la forma de funcionamiento de las bolsas.

9. COTIZACION O FIJACION DE PRECIOS

Una de las funciones que pueden ser atribuidas a la bolsa, como ya señalamos, es la de ayudar a establecer la fijación de precios sobre determinados, títulos, valores u objetos mercantiles, según las negociaciones de cada sesión de contratación de la bolsa.

El precio de los objetos mercantiles en el mercado bursátil sufre oscilaciones, según sea el influjo de la oferta y la demanda, ley que orienta todo el mercado de la sociedad capitalista; sin embargo, a veces algunas causas de orden económico y político, suelen alterar los precios, como por ejemplo la inestabilidad o alteración del orden público que

(31) Esta característica es señalada por George Ripert, Op. Cit. pág.111.

(32) Idem. También es señalada por Vásquez Martínez. Op. Cit. pág.213.

(33) Vásquez Martínez. Op. Cit. pág.213.

(34) Joaquín Garrigues, Citado por Vásquez Martínez. págs. 213-214.

tiende a disminuir las inversiones y a restringir el desarrollo y circulación de capitales, con lo cual se restringe obviamente la demanda. Estas alzas y bajas hacen que los precios sean diferentes al valor nominal de un títulos. O sea que lo que se paga en la bolsa por determinadas acciones, por ejemplo, puede ser mayor o menor de la cantidad que consignó su emitente y por la cual se obligó.

De acuerdo a las oscilaciones indicadas, los precios de la bolsa se forman por promedio, como resultado de todos los contratos que sobre el mismo valor, título o acción se celebran durante el tiempo de las operaciones, es decir, desde que se abre hasta que se cierra la bolsa (35).

Si como resultado de la cotización el valor real y el nominal, de los títulos coinciden, se dice que se cotizan a la par, sino por bajo de la par o con prima (36).

Los precios, resultantes de la cotización se hacen figurar en un boletín de cotización, que expresa el contenido de las actas de cotización, que según un autor, son un documento público, "espejo de la verdad y con fuerza probatoria" en cuantos casos haya que probar el precio de los valores a efectos en determinadas fechas (37)

De lo dicho se desprende que la cotización es un mecanismo que ha creado el funcionamiento de las bolsas que establece el precio corriente de valores mobiliarios y orienta a los corredores o agentes de bolsa para la inversión y especulación.

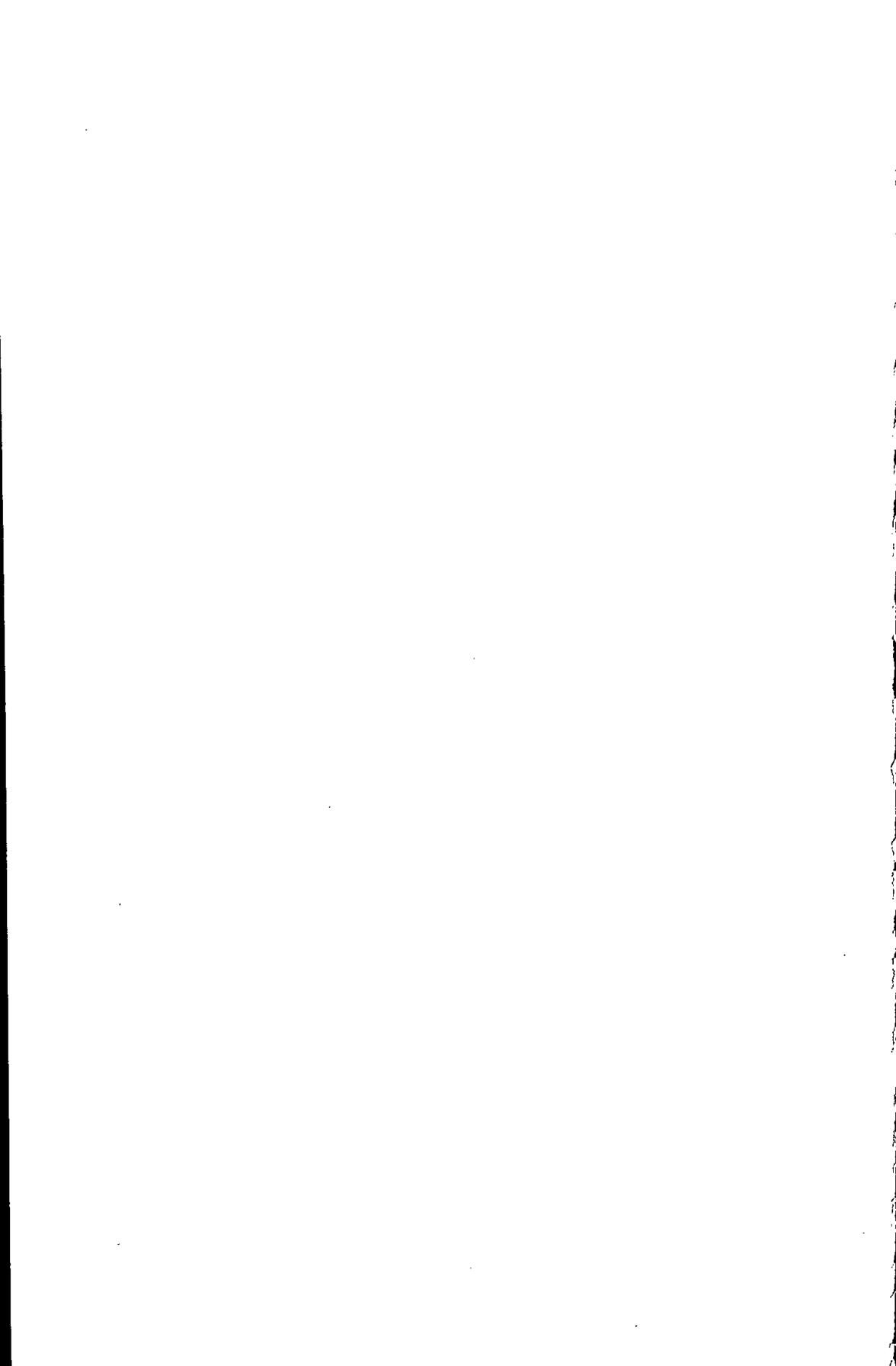
Nos parece correcto el concepto de Ripert que señala que se llama cotización de bolsa "el precio obtenido por un valor mobiliario durante una sesión de bolsa y publicado en la cotización (boletín de cotizaciones-agregado nuestro) después de la misma"(38).

(35) Rafael Zea Ruano. Op. Cit. pág.124

(36) Emilio Langle Rubio Op. Cit. pág 220

(37) Ibid.

(38) Op Cit pág.112.



CAPITULO II

LOS CONTRATOS BURSATILES

1. CONCEPTO.

Puede afirmarse, que los contratos bursátiles, son aquellos que se realizan en la bolsa. Esta afirmación si bien es cierta su veracidad, no dice nada en relación a los contratos bursátiles.

El contrato bursátil, típico o prototipo, según Langle Rubio es la Compraventa de valores mobiliarios (39). Esto es cierto; esto es el contrato bursátil típico, sin embargo se dan en los contratos bursátiles algunos otros, como los de comisión, que son frecuentes y que salen del marco de la compraventa.

Puede decirse, como ya lo indicamos, que los contratos de bolsa, o contratos bursátiles, constituyen contratos de compraventa genérica que tiene como objeto títulos de inversión, acciones, obligaciones, títulos de deuda pública o cualquier objeto mercantil que sea susceptible de negociarse durante el funcionamiento de las bolsas. Así también forman parte de los contratos bursátiles todos aquellos contratos de comisión, que se pactan entre los agentes o corredores de bolsa y sus clientes o comitentes.

En términos generales, puede decirse que el contrato bursátil se confunde con las operaciones de bolsas, es decir que una operación de bolsa es en esencia un contrato, a pesar del procedimiento *sui generis* que se utilice para su formalización.

2. OBJETO DE LOS CONTRATOS BURSATILES

Los objetos de los contratos bursátiles, son los mismos que las operaciones de bolsa, es decir que la compra venta sobre valores mobiliarios, ya sean públicos, industriales o mercantiles, en el más estricto sentido. Así mismo pueden ser objeto de los contratos bursátiles las comisiones que se pacten entre corredores y clientes.

(39) Op. Cit. pág.222.

3. CARACTERÍSTICAS DE LOS CONTRATOS BURSÁTILES:

a) La contratación generalmente se hace a nombre de terceros: el corredor la hace a nombre del cliente. Esto en cuanto a los contratos principales que son los de compraventa.

b) La concertación de los contratos bursátiles es de gran celeridad por el funcionamiento propio de las bolsas.

c) Los contratos son generalmente modalidades del contrato de compraventa y del contrato de comisión.

d) El contrato de compraventa que se opera en la bolsa es siempre de conocimiento público, no así el contrato de comisión que es privado.

e) Los contratos se hacen con ánimo de especulación.

f) En relación a las características comunes de los contratos, puede señalarse a los contratos bursátiles lo siguiente: son onerosos, pueden ser reales o consensuales dependiendo de si se hacen a plazos o no, siempre son bilaterales, los contratos bursátiles de compraventa son principales y los contratos de comisión son accesorios, y son contratos traslativos de dominio.

4. CLASIFICACION DE LOS CONTRATOS BURSÁTILES

Dentro de la clasificación que a continuación presentamos, nos referiremos únicamente a los contratos bursátiles principales, prescindiendo de hacer mención de los accesorios como sería el contrato de comisión que se da con ocasión de las operaciones de bolsa.

Los contratos bursátiles pueden ser:

Al contado, de ejecución inmediata o pronta ejecución.

Contratos a plazos o a término, que a su vez admiten la siguiente clasificación: en firme, a voluntad y con prima. Y los contratos de reporto o de doble.

4.1 CONTRATOS AL CONTADO, DE EJECUCION INMEDIATA o PRONTA EJECUCION:

En esta clase de contratos las prestaciones subsiguen, sin dilación, al acuerdo de voluntades: “el vendedor está obligado a entregar en el acto los efectos o valores vendidos y el comprador a recibirlos, satisfaciendo su precio también en el acto”,(40 Lo anterior es de conformidad con la práctica y la legislación española.

Estos contratos al contado, generalmente los estipulan quienes compran valores no para especular, sino para colocar en ellos su dinero y obtener de manera efectiva o inmediata la adquisición y disponibilidad de los títulos (41). Esto significa, que el contrato de ejecución inmediata o pronta ejecución no es más que un contrato al contado cuya ejecución se realiza en el mismo momento. Esta forma de contrato no es el que más se acostumbra en la bolsa, ni tampoco es usado por aquellos inversionistas cuyo objetivo es el lucro por medio de la especulación.

Algunas legislaciones haciendo referencia a este tipo de contratos dicen que deben de consumarse el mismo día de su celebración, o a lo más, en el tiempo que medie hasta la reunión siguiente de la bolsa (42).

El cumplimiento de esta clase de contratos se da dentro de un término que es fatal, ya que o se hace dicho cumplimiento el mismo día de su celebración, o de acuerdo a las legislaciones que así lo señalen, antes de la próxima reunión de la bolsa. Esta fatalidad del término en cuanto a su cumplimiento, es propio de la naturaleza del contrato de ejecución inmediata.

Por consiguiente, el pago debe hacerse mediante liquidación generalmente al contado, en las horas en que los pagos se efectúan según el horario de la bolsa. Una vez recibido el pago se entregan los títulos, como contrapartida.

En caso de que los títulos sean al portador, “el agente vendedor los entrega al agente comprador, acompañados de una nota de intervención que debe contener el nombre del agente vendedor y la

(40) Garrigues, Joaquín. Op. Cit. pág.366.

(41) Langle Rubio, Emilio. Op. Cit. pág.224

(42) Señalado por Joaquín Garrigues, Op. Cit. pág.366 y por Emilio Langle Rubio. Op. Cit. pág.224.

numeración de los títulos vendidos y su firma. El agente comprador los archiva como comprobante de que realizó la operación”(43).

Si los títulos son nominativos, previamente el propietario le ha entregado a su agente un extracto de su inscripción y al perfeccionarse la venta, “la misma se consuma mediante la firma por el agente vendedor en un impreso que se denomina acta de transferencia en el cual se hace constar la numeración de los títulos y el nombre del adquirente; el agente comprador entrega al vendedor una nota con el nombre de la persona a cuyo favor haya de hacerse la transferencia y el agente vendedor entrega al agente comprador nota de los números de los títulos vendidos; esta nota y el extracto de inscripción se envía a la entidad emisora y de esta manera queda concluida la operación”(44)

4.2 CONTRATOS A PLAZOS

Estos contratos también son conocidos con el nombre de contratos a término.

Mediante esta clase de contrato, las obligaciones recíprocas de los contratantes no quedan satisfechos en el día del contrato sino al vencimiento de un plazo que las mismas convienen.

En el fondo lo que existe es un aplazamiento de ambas prestaciones tanto de la entrega de los títulos como del pago del precio, sin embargo, el contrato se perfecciona en la sesión de Bolsa en que los agentes comprador y vendedor se ponen de acuerdo sobre la cosa y el precio, pero no se consuma hasta el día del plazo fijado (45).

O sea, que en estos contratos se fija un término para el cumplimiento de la obligación y se consuma de la misma manera que los contratos al contado, en el día de la liquidación que han convenido las partes, a través de sus agentes respectivos.

Su rasgo esencial, consiste, pues en tener señalada una fecha posterior para la ejecución de las prestaciones. Cuando ese momento se da, acontece lo mismo que en las operaciones al contado.

(43) Edmundo Vásquez Martínez. Op. Cit. pág.215.

(44) Ibid.

(45) Uría, Rodrigo. Op. Cit. pág.476

Como señala Vázquez Martínez, en este tipo de contrato predomina la especulación, ya que el comprador espera que la cotización baje para recibir unos títulos de valor superior al que ha de pagar por ellos, y el vendedor por su parte espera que el valor suba y entonces entregar títulos que valen menos que el precio que ha de recibir. A estas operaciones se les denomina "jugar a la Bolsa", y es prohibido en muchas legislaciones (46). Esta clase de contratos, a diferencia del contrato al contado, se hace con obvios fines de especulación y no por una necesidad económica de inversión o de recuperación.

Pero no debe creerse que en este tipo de contratos hay una concesión recíproca de crédito, sino un voluntario aplazamiento de la ejecución total del contrato (47).

A pesar de que su propósito obvio es el ánimo de especular, hay algunos casos en que las partes, cualquiera de ellas tratan de asegurarse contra los perjuicios derivados de eventuales oscilaciones futuras de los precios (48).

Si bien no es indispensable que al celebrarse el contrato, pertenezcan al vendedor los títulos, no posea el comprador el dinero, lo cual no significa que medie ninguna concesión de crédito, para la ejecución sí es indispensable la entrega de los valores vendidos y el pago efectivo del precio por el comprador. (49)

A pesar de que se puede señalar que esta clase de contratos bursátiles tienen ventajas económicas como intensificar la circulación e influir en la nivelación de los precios también lo es, que muchas veces constituyen una simulación, un fraude, un juego de azar o apuesta, un lucro indebido, etc., causas que han hecho que se prohíba en muchas legislaciones.

4.2.1 CONTRATOS BURSÁTILES A PLAZOS EN FIRME:

En estos contratos, tanto el comprador como el vendedor, quedan DEFINITIVAMENTE OBLIGADOS, por lo que no pueden ser

(46) Op. Cit. págs. 215 y 216.

(47) Garrigues, Joaquín. Op. Cit. pág. 367

(48) Langle Rubio, Emilio. Op. Cit. pág. 226.

(49) Ibid.

alterados ni las condiciones ni el plazo de vencimiento, o inexorablemente se tiene que ejecutar totalmente el contrato en la fecha convenida.(50)

La característica esencial de este tipo de contratos es el obligar en forma definitiva a los concertantes a su ejecución.

4.2.2 CONTRATOS BURSATILES A PLAZOS A VOLUNTAD:

En esta clase de contratos, a diferencia de los anteriores, se deja la liquidación anticipada a voluntad del interesado, la única condición que se suele imponer a quien hace la liquidación anticipada, es de que le avise al otro con veinticuatro horas de anticipación.

Según Francisco Blanco Constans esta clase de compraventa ofrece grandes ventajas, porque el comprador, examinando el curso de las cotizaciones y con el fin de ganar en la venta, según se espere que el valor del efecto comprado suba o baje, pide la consumación del contrato antes o después de dicha oscilación.(51)

4.2.3 CONTRATOS BURSATILES A PLAZOS CON PRIMA:

Al igual que los anteriores, constituyen una modalidad de los contratos a plazo. En esencia consiste, en que el comprador tiene derecho, en cualquiera de las sesiones de la bolsa, a dar por abandonado el contrato mediante el pago de un premio o prima.

Según Blanco Constans, “la compraventa con prima es compraventa a plazo con condición resolutoria introducida a favor del comprador, mediante la cual éste puede cumplir el contrato en el plazo marcado o rescindirlo pagando al vendedor una indemnización que recibe el nombre de prima, que se fija atendiendo al valor nominal de los efectos vendidos”.(52).

Su lógica consecuencia, consiste, en caso de hacerse uso del derecho de rescindir el contrato, en el total abandono del mismo.

(50) Véase a Joaquín Garrigues, Op. Cit. pág.371 y Emilio Langle Rubio. Op. Cit. pág.229.

(51) Op. Cit. pág.105.

(52) Op. Cit. pág.106.

Joaquín Garriguez, refiriéndose a las operaciones con prima, dice que es un concepto más amplio y “abarca a todos los contratos bursátiles a plazo” y que la prima puede ser fijada de un modo especial e independiente, bien como aumento del precio de la venta”(53).

El premio o prima, es en esencia un derecho para arrepentirse del contrato o para transformarlo. Es una especie de penitencia por arrepentimiento y consiste en “una ventaja o suma de dinero que la parte se reserva dar a la otra, en otro momento, pero antes de la época de ejecución, a fin de liberarse del contrato y de sus obligaciones ”.(54)

Entre los contratos a plazo con premio, suele figurar el contrato múltiple a premio, que opera igual que el corriente, sólo que el día convenido, el comprador puede exigir la entrega de una o más veces la cantidad originalmente estipulada. Se conoce con el nombre de “noche”.(55).

Consideramos que este tipo de contrato (contrato múltiple a premio) se puede prestar a excesos y abusos, de parte de quien reciba el premio múltiple.

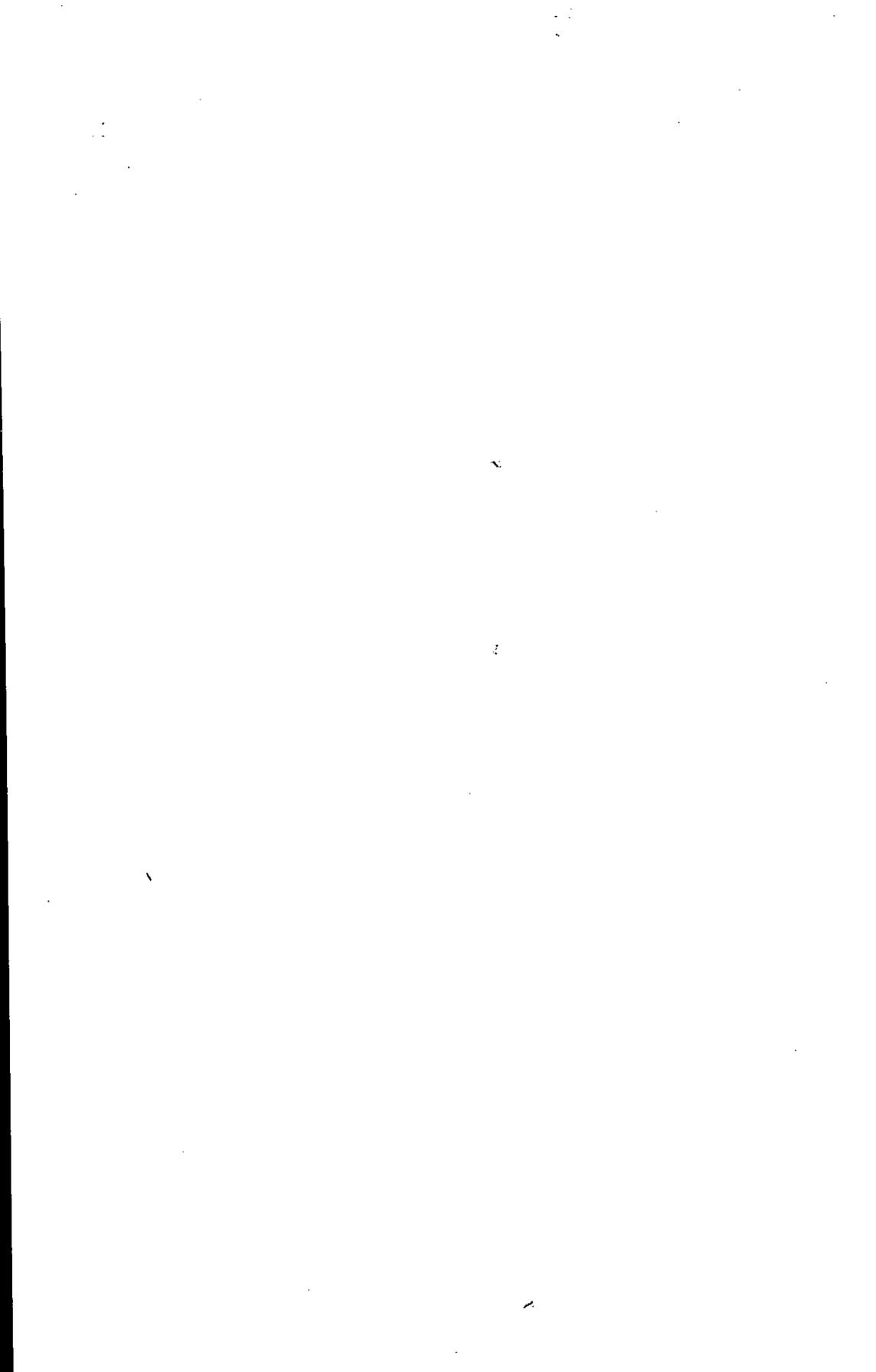
4.3 EL CONTRATO BURSÁTIL DE DOBLE O REPORTO

Este es uno de los contratos más esenciales que se dan en las operaciones de la bolsa. En algunas legislaciones prácticamente no se contempla, y su tratamiento doctrinario también es escaso. En los capítulos subsiguientes lo trataremos.

(53): Op. Cit. pág.372.

(54) Mossa Lorenzo. Op. Cit. pág.297.

(55) Ibid.



CAPITULO III

EL CONTRATO DEL REPORTO

1. CONCEPTO DEL REPORTO

La palabra reporto significa continuar, prolongar, diferir una cosa por el tiempo provenir (56). Del significado de dicha palabra, deviene el nombre del contrato bursátil conocido como contrato de reporto o dedoble, y es porque en él una persona difiere en el tiempo la propiedad sobre sus títulos o valores mobiliarios, al vendérselos a otra, quien a su vez se compromete a venderle títulos o valores de la misma especie y cantidad.

A pesar de que el contrato de reporto o contrato de doble no es usado en nuestro medio, es un contrato bursátil, que como los otros, se utiliza para cubrir una especulación o juego de bolsa.

Se conoce también como contrato de doble, porque se trata de un "negocio contractual unico, en el que cada contratante asume posición doble; de comprador y de vendedor"(57).

A continuación citaremos dos conceptos, que encierran el contenido y las características propias de este contrato:

Messineo: "El reporto puede concebirse como contrato inmediatamente traslativo de títulos de crédito (determinada especie y por un precio dado) al cual se acompaña simultáneamente la asunción de la obligación de devolver, al vencimiento, otros tantos títulos de la misma especie, contra reembolso del precio" (58)

Vásquez Martínez: "El reporto o contrato de doble es la operación que consiste en la compra al contado o a plazo de valores al portador y en la misma persona de títulos de la misma especie. Se utiliza para prorrogar una posición".(59)

Mediante el reporto, al vencimiento de la operación cada una de las partes recobra lo que ha dado; el precio o los títulos, pero mientras se

(56) Cervantes Ahumada, Raúl Op. Cit. pág 225.

(57) Joaquín Garrigues Op Cit pág.370.

(58) Citado por Cervantes Ahumada, Raúl. Op. Cit. pág 227.

(59) Vásquez Martínez, Edmundo. Op. Cit. pág.216.

da el vencimiento, cada parte ha podido servirse respectivamente de uno y de otros, porque de ambas cosas se había adquirido la propiedad por un tiempo.(60) El reporte supone, entonces, que ambas partes contratantes se benefician, la obtención de los títulos puede servirle al comprador "ad tompos" para mejorar sus posiciones en una sociedad, y el vendedor puede invertir el precio obtenido de dicha inversión excelentes resultados.

A nuestro juicio es erróneo el suponer que la compra en el reporto sólo se da al contado, como señala Constans (61), ya que es perfectamente posible hacerlo a plazo como quedó dicho en el segundo de los conceptos arriba transcritos.

Un pequeño problema que se presenta en algunos conceptos es el de la forma en que operan los precios, tanto el de compra como el de venta. Lorenzo Mossa, en el concepto que da del reporto indica que el "primer precio se pacta o lo fija el curso en la fecha de la conclusión del reporto; el segundo lo dará el curso en la fecha de ejecución"(62); la fórmula que nos señala, es una de las que pueden darse, según la legislación de que se trate, pero no es la única, como lo veremos más adelante. En relación al concepto es mejor señalar que la reventa se hace contra reembolso de precio, ya que la forma puede diferir según sea la legislación que se trate.

Nuestro Código de Comercio da el siguiente concepto del REPORTO: "En virtud del reporto, el reportador adquiere por una suma de dinero la propiedad de títulos de crédito y se obliga a transferir al reportado la propiedad de otros tantos títulos de la misma especie en el plazo convenido, contra reembolso del mismo precio, que podrá ser aumentado o disminuido de la manera convenida".(63)

A nuestro juicio el concepto que da el código en cuanto a la esencia del contrato del reporto, es correcta, ya que admite tácitamente que la compra puede hacerse al contado o a plazo, y señala que el reportador (el comprador) se obliga a transferir (al reportado) la

(60) Cervantes Ahumada, Raúl. Op. Cit. pág.227.

(61) Blanco Constans, Francisco. Op. Cit. pág.106.

(62) Lorenzo Mossa, Derecho Mercantil. Primera parte. pág. 305.

(63) Código de Comercio de Guatemala. Decreto 2-70 del Congreso de la República. Artículo 744.

propiedad de otros tantos títulos de la misma especie en el plazo convenido, contra reembolso del mismo precio. Sin embargo, el artículo transcrito tiene un aspecto interesante si se le compara con conceptos similares de otras legislaciones; el precio de reembolso puede ser aumentado o disminuido de la manera en que se convenga.

Decimos que es interesante, ya que muchas legislaciones entre ellas el Código de Comercio de El Salvador, el de Honduras y la ley Mexicana, admiten el reporto pero con el reembolso del mismo precio más un premio, que queda en beneficio del reportador, es decir del primer comprador (64). O sea que limitan la posibilidad de convenir en un precio menor a los contratantes.

Pero el aspecto interesante de nuestro código no es ninguna originalidad ya que imita a la legislación italiana que dice: "que el Reporto es un contrato por el que el reportado transfiere en propiedad al reportador títulos de crédito de cierta especie por determinado precio, y el reportador se obliga a transferir al reportado al vencimiento del término establecido la propiedad de otros tantos títulos de la misma especie, contra el reembolso del precio, que puede ser aumentado o disminuido en la medida convenida"(65). Como puede observarse casi se cita textualmente las palabras de la legislación italiana en el Código de Comercio guatemalteco en relación al reporto.

Una posibilidad más amplia y por tanto más correcta, a nuestro juicio, ofrece la legislación española ya que en ésta se afirma que el Reporto "consiste en la compra al contado o a plazos de valores al portador y en la reventa simultánea, a plazo y a precio determinado, a la misma persona, de títulos de la misma especie".(66) Por un lado reconoce que la compra primera puede ser al contado o a plazos, pero además, en relación al precio del reembolso, habla únicamente de precio determinado. Con lo cual se puede convenir entre las partes cualquier determinación, incluyendo las oscilaciones de precios entre la compra y la reventa.

De lo expuesto, podemos señalar que en esencia el concepto de reporto es el mismo en la mayoría de ellas legislaciones. Varía

(64) Artículos 1159, 929, y 259 respectivamente.

(65) Artículo 1548 del Código Civil y Mercantil Italiano

(66) Artículo 60. del Reglamento de la Bolsa de Madrid.

únicamente la forma en que se debe dar el precio del reembolso, pudiéndose apreciar las siguientes modalidades:

- a) De aumento o disminución del precio, según convenio.
- b) De determinación general del precio, aceptando dicha determinación cualquier posibilidad usual.
- c) Reembolso del mismo precio más un premio.
- d) De pactación del primer precio de acuerdo al curso en la fecha de suscripción del reporto y del segundo por el curso en la fecha de ejecución.

Como hemos indicado a nuestro juicio es más correcta la fórmula empleada por el reglamento de la Bolsa de Madrid

2. ELEMENTOS DEL CONTRATO DEL REPORTO

2.1 ELEMENTOS PERSONALES, reportante y reportado.

Los elementos personales del contrato bursátil conocido como reporto son las dos mismas personas que intervienen en las dos operaciones, “pero tomando posición contraria en cada una de ellas, esto es, tomando doble posición”(67).

Quien adquiere o compra los títulos en la primera operación se llama reportante o reportista, también se le puede llamar comprador—vendedor; el que entrega los títulos en la primera operación se denomina reportado y también puede ser llamado vendedor—comprador (68).

En consecuencia, el reportador es quien adquiere los títulos, paga su precio y se obliga a vender al reportado, al plazo convenido, otros tantos títulos equivalentes. El Reportado, es quien vende los títulos a un precio, y se obliga a comprar al plazo convenido, otros tantos títulos equivalentes, al mismo precio (69).

(67) Blanco Constans, Francisco. Op. Cit. pág.110.

(68) Ibid.

(69) Cervantes Ahumada, Raúl. Op. Cit. pág.226.

2.2 ELEMENTOS MATERIALES: el objeto, el precio y la prima.

Los elementos materiales del contrato de reporto o de doble están integrados básicamente por el objeto, y el precio. En el caso de las legislaciones que adoptan el premio o la prima, también ésta es uno de los elementos materiales.

2.2.1 EL OBJETO:

Es de común consenso entre los autores admitir que el objeto del contrato de reporto está formado por los títulos de crédito fungibles, es decir títulos que puedan ser sustituidos por otros. Esto es muy lógico porque el reportador o reportante (comprador vendedor), se obliga en el contrato a devolver otros títulos de la misma especie y cantidad. Para que sean fungibles, y por tanto sustituibles, los títulos se necesitan que sean seriales (con números de serie) y de mercado).

Al parecer los títulos más usados en el contrato de reporto son las acciones al portador, sin embargo en las operaciones de bolsa de algunos países entre ellos Italia, se aceptan las acciones nominativas.

Con un sentido excluyente, Francisco Messineo, indica que no son objeto del contrato de reporto los derechos de crédito o asimilados que no estén incorporados en documentos (constitutivos) porque no es posible la ejecución coactiva en caso de incumplimiento del reporto con prontitud, facilidad y seguridad (70).

También se señala que no pueden ser objeto del contrato de reporto las cuotas de sociedades de Responsabilidad Limitada y las cuotas de cooperativas y sociedades que no sean acciones y similares (71).

2.2.2 EL PRECIO

El precio no es más que la cantidad que paga el comprador vendedor (reportador) contra la recepción de títulos.

Nosotros entendemos que el precio no es único, como señala Joaquín Rodríguez y Rodríguez, quien trata de generalizar la experiencia de su legislación (72). Podemos decir que el precio es uno sólo en los

(70) Derecho Civil y Comercial Italiano. Tomo V. págs. 139 y 140.

(71) Ibid.

(72) Curso de Derecho Mercantil Mexicano. pág.111

casos de premio, ya que será el mismo al comprar que al vender, recibiendo una adición que es la prima o el premio. Pero donde no se acostumbra el premio los precios no pueden ser únicos.

En términos generales consideramos que es válida la siguiente afirmación: El precio o cotización de la primera operación debe estar determinado al momento de la celebración del reporto, pero el precio de la segunda operación, puede pactarse desde la celebración, aumentándose o disminuyéndose o puede indicarse que será el precio que tenga el día del vencimiento del contrato.

2.2.3 LA PRIMA O PREMIO

Es otro de los elementos materiales del contrato de reporto o de doble, en los países donde la legislación así lo determina. Dicho premio es "la cantidad que paga el reportado sobre el precio y que representa la compensación que el mismo da al reportador por la utilización del dinero de éste y por el servicio que le presta recibiendo los títulos, conservándolos y restituyéndoselos al liquidarse el reporto"⁽⁷³⁾.

2.3 ELEMENTOS FORMALES DEL REPORTO

- Que conste por escrito, en el documento que se acostumbra.
- Que en dicho documento conste: los nombres del reportador y del reportado.
- La clase de títulos dados en reporto y su identificación.
- El término fijado para su vencimiento.
- El precio de la primera operación.
- El precio de la segunda operación o la determinación convenida, y en su caso, la prima o premio pactado.

3. CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE DOBLE O REPORTO

Son varias las características que pueden señalarse que tiene el contrato de reporto. Algunos autores solo señalan tres o cuatro, otros,

(73) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Op. Cit. págs. 110 y 111.

como Joaquín Garrigues hacen un listado de características más extensas (74). Nosotros tomando como base el listado de características que da Garrigues, la completaremos con otras que también nos parecen importantes y que ayudan a tipificar el contrato de reporto.

- 1) El contrato de reporto es nominado o típico, ya que tiene su propia individualidad y disciplina, es decir es un contrato específico dentro de los contratos bursátiles, cuyas operaciones para su ejecución, también son específicas.
- 2) Es un contrato único y orgánico ya que si bien se dan en él dos operaciones de compraventa, las mismas constituyen fases del mismo contrato para su perfeccionamiento y ejecución.
- 3) El contrato tiene como objeto cosas fungibles: títulos al portador no individualizados generalmente, y excepcionalmente títulos nominativos. Como explicamos son fungibles porque pueden ser sustituidos por otros, y se pueden identificar.
- 4) Es un contrato traslativo de dominio, ya que la propiedad de los títulos se transfiere del reportado al reportador y frente a terceros.
- 5) Los títulos que el reportador se obliga a devolver no tienen que ser los mismos, sino de la misma especie y cantidad.
- 6) El contrato implica un movimiento efectivo, es decir que las operaciones que lo tipifican de verdad se realizan; no es un negocio diferencial puro, ya que los títulos pasan del vendedor al comprador, adquiriendo éste la propiedad y posesión.
- 7) También se señala que es un contrato real, ya que el mismo se perfecciona con la entrega de los títulos; si los títulos no se entregan, el contrato no se perfecciona.
- 8) Es un contrato a plazo, ya que para la segunda operación es esencial que opere el transcurso del plazo.
- 9) Es un contrato bursátil, es decir que sólo se acostumbra en las operaciones de bolsa, aunque como veremos más adelante puede realizarse aún fuera de la bolsa.

(74) Garrigues, Joaquín. Op. Cit. págs. 370 y 371.

10) En la primera operación de compraventa el precio es cierto y determinado, en la segunda, según la legislación de que se trate puede ser cierto o no, pero siempre determinado. Es decir que si no se fija el precio que han de tener los títulos en la segunda compraventa, sí se debe determinar los mecanismos para establecerlo.(75)

4. ETAPAS DEL REPORTO

Dado que el contrato de reporto lo integran dos operaciones de compraventa y se perfecciona totalmente con la segunda operación de compraventa, es decir que se llega a ejecutar plenamente el mismo cuando se da la segunda compraventa es lógico que ese contrato tenga dos momentos claramente establecidos:

- A) EN EL PRIMER MOMENTO: el reportador (comprador) adquiere la propiedad de los títulos de crédito, pagando el precio convenido previamente, por los mismos. Como ya indicamos en este momento adquiere la propiedad de los títulos.
- B) EN EL SEGUNDO MOMENTO: el reportador (primer comprador) traspasa al reportado (primer vendedor) mediante compraventa, igual cantidad de títulos, de la misma especie y calidad, pagando éste el precio que han determinado antes del primer momento, que como ya explicamos puede ser cierto o incierto, según la figura legal que adquiera el precio en la legislación, pudiéndose inclusive dejar la certidumbre exacta del precio a las oscilaciones de las especulaciones.

El segundo momento difiere del primero por el plazo, ya que éste es esencial o indispensable en la segunda operación. De hecho el contrato de reporto o de doble, sólo adquiere sentido si entre la primera compraventa y la segunda media un tiempo. Sería absurdo que una persona lo vendiera a otra títulos de crédito o inmediatamente el comprador se los vendiera a la persona que le hizo la venta.

De aquí, que el plazo en la segunda operación, se vuelva una condición sine qua non para la existencia del reporto.

(75) Para el estudio de las características del contrato puede consultarse a Langle Rubio, Emilio. Op. Cit. pág.232. Martínez de Ibarreta. Op. Cit. pág.179 y Joaquín Rodríguez. Op. Cit. pág.110.

5. CLASIFICACION DEL CONTRATO DE REPORTO

Tres de contrato de reporto suelen distinguirse, según el momento en que se den las compras, de cada una de las operaciones. Y así se distinguen (en la legislación española) las siguientes: (76)

- 5.1 Compra a fin de mes y venta a fin el próximo. En esta clase media un plazo para hacer efectivas las dos operaciones de compraventa.
- 5.2 Compra al contado y venta a plazo de fin de mes o fin del próximo.
- 5.3 Compra al contado y venta a un plazo determinado de días.

Como se puede observar, las dos clasificaciones anteriores, son al contado y se diferencian únicamente por la duración del plazo de la segunda operación.

- 5.4 Nosotros consideramos, que además de las tres clasificaciones o distinciones que se hacen del reporto, también es susceptible de darse el reporto en el cual se haga la primera compra a una fecha determinada, no necesariamente a fin de mes, y la segunda compra también en fecha determinada, que puede ser mayor o menor a un mes. (Esto sería el caso de nuestra legislación). No encontramos ninguna razón por la cual no pueda convenirse en realizar una compraventa a una fecha determinada y luego la venta del mismo tipo, calidad y cantidad de títulos en otro plazo también determinado.

6. EFECTOS DEL CONTRATO DE REPORTO

- 6.1 Tratándose de una compraventa, de una transmisión de dominio, por la cual el reportador (comprador) adquiere la propiedad de los títulos y por lo tanto, puede comportarse como un legítimo dueño de los mismos, con la limitación de que no se puede aprovechar de los beneficios (primas de reembolso, derechos de suscripción preferente, derechos a dividendos), que quedan a beneficio del reportado, salvo pacto en contrario. Uno de las excepciones notables a esta limitación la tiene la legislación española, donde el reportado tiene derecho a todos los beneficios señalados, o sea, que el primer efecto a señalarse es que se trata de una real transmisión de dominio.

(76) Blanco Constans. op. cit. pág. 104.

6.2 Pero si bien se da la transferencia de dominio, resulta que el adquirente está obligado a la conservación de los títulos recibidos, es decir, que el reportador soporta la posibilidad de pérdida o destrucción de los títulos y tienen que mantener el valor económico de los mismos.

6.3 Como la esencia del reporte es una doble compraventa, el otro efecto, es que transcurrido el plazo convenido en el contrato para efectuar la segunda operación, el reportador tiene la clara obligación de restituir los títulos, en la misma especie, cantidad y calidad, y todos los accesorios que los mismos hayan producido durante el tiempo del reporte (77).

(77) Véase Joaquín Rodríguez y Rodríguez, Op. Cit. pág.111 y Joaquín Garrigues. Op. Cit. pág.371.

CAPITULO IV

APLICACIONES PRACTICAS DEL REPORTO

1. APLICACION Y FUNCION GENERAL

En términos generales se puede afirmar que mediante el contrato de reporto o de doble, se puede contar en cualquier momento con un stock de capitales para nuevas inversiones de una manera eventual hasta que el ahorro inversionista lo adquiere para sí (78). Esta afirmación de la aplicación práctica del reporto indudablemente es correcta, sin embargo, la aplicación puede asumir algunas delicadas formas, que de por sí, la aformación anterior no da a conocer.

2. APLICACIONES ESPECIALES DEL REPORTO EN LA PRACTICA

2.1 APLICACION PARA LA OBTENCION DEL PREMIO

Una primera ventaja en la aplicación práctica del reporto se puede señalar, en la obtención del premio fijado por ambas partes y que beneficia exclusivamente (el premio) al reportador. Esta ventaja que es señalada, entre otros por Lorenzo Mossa (79), a nuestro juicio es la menos corriente en el contrato de reporto, ya que como todos los contratos bursátiles su fin principal es el de la especulación. De aquí que pueda inferirse que esta ventaja de tipo económico, consistente en la prima, en aquellos casos en que la legislación lo señala mediante un premio o prima que recibe el reportador, es la que busca menos la aplicación práctica del reporto. El mismo autor señala que el contrato de reporto sirve para fines como los de la circulación y los de inversión (80). Llegar a pensar que la ventaja de la obtención de la prima o premio es fundamental, es convertir a las operaciones que dan origen al reporto, en simples intenciones de prestamista.

2.2 APLICACION PARA OBTENER VENTAJAS EN EL PLAZO FIJADO PARA LA EJECUCION

Otra ventaja, que se puede señalar en la aplicación del reporto es la del tiempo de ejecución, es decir que son un contrato que tiene la

(78) Martínez de Ibarreta Osés, José. Op. Cit. pág.181.

(79) Op. Cit. pág.306.

(80) Ibid.

característica de ejecutarse al vencimiento de un plazo, pero esta ventaja es común a todos los contratos a término, de los que indudablemente este contrato forma parte (81).

2.3 APLICACION PARA LA OBTENCION DE FONDOS PAGANDO UNA COMPENSACION

Una de las principales aplicaciones que se suelen destacar en relación al reporto o contrato de doble, es la de obtención de fondos pagando una compensación o interés. En este sentido se señala que este contrato es útil para el que teniendo títulos necesita dinero para un negocio lucrativo y urgente y no quiere desprenderse de sus títulos definitivamente, ni exponerse a comprarlos después a un precio muy alto (82). Emplea el reportado este medio para adquirir fondos pagando una compensación o interés, el reportador da su capital con garantía, señala Langle Rubio (83). Messineo, expresa que esta aplicación se da en la siguiente forma: la función económica del reporto es “la de permitir a quien posee títulos de crédito (reportado) procurarse dinero por cierto tiempo sin enajenarles definitivamente y a quien tenga dinero disponible (reportador) hacer de él un seguro y productivo empleo, a término breve, o sea, con la posibilidad de recuperar pronto en restitución, el dinero...”(84). Puede desprenderse que en esta aplicación se señala la utilidad de la aplicación del reporto para aquella persona que poseyendo títulos, necesita dinero, siendo aquellos un medio para lograrlo, pudiendo recuperar la misma cantidad, calidad y serie de títulos. En el supuesto de que la persona que compra los títulos, no necesita de ellos, se da el negocio en los términos que refiere Messineo, o sea invertir por corto tiempo una suma de dinero, debidamente garantizada, que obtiene una ganancia. En esta aplicación, es donde se señala que el contrato de reporto cumple una función de crédito, ya que pasa el “dinero de manos de quien lo tiene a manos de quien lo necesita y desea utilizarlo”.(85)

2.4 APLICACION DEL REPORTO PARA PRORROGAR UNA POSICION

También se señala entre las aplicaciones del reporto el de prorrogar una posición. En este caso el comprador necesita dinero para

(81) *Ibid*

(82) Blanco Constans, *Op. Cit.* pág.106.

(83) *Op. Cit.* pág.231.

(84) Messineo, Francesco, *Op. Cit.* pág.139.

(85) Martínez de Ibarreta, José. *Op. Cit.* pág:181.

pagar los títulos que ha adquirido, y lo que hace es doblar la operación en la siguiente forma: quien ha comprado los títulos vende a su vez los mismos a un tercero, con lo cual obtiene el dinero para pagar dichos títulos y simultáneamente los compra de nuevo a plazo (86). O sea, que el reporto le sirve a quien ha comprado los títulos, para agenciarse los fondos para hacer el pago, y se obliga a un determinado plazo a comprarlos nuevamente. En esencia, a criterio nuestro, lo que se hace es convertir la compra de los títulos al contado en una compra a plazos, cambiando una de las partes de la compra al contado de los títulos, mediante el contrato de reporto. Este tipo de aplicación a nuestro juicio es perfectamente posible, y para ello sirve el reporto.

2.5 APLICACION DEL REPORTO POR LA NECESIDAD DE OBTENER TITULOS.

Para comprender otra de las aplicaciones que puede tener el contrato de reporto, hemos de recordar que al vencimiento de la obligación, cada una de las partes recupera lo que ha dado y se restablece la situación anterior a su celebración pero entre tanto, mientras vence el plazo, las partes pueden servirse realmente de una del precio y la otra, de los títulos, puesto que se convierten en propietario de ellos. O sea que tanto el reportado, que adquiere los fondos, hace uso de ellos, como también el reportador que adquiere los títulos puede hacer uso de ellos como mejor le parezca. De aquí, que como lo sugiere Garriguez, puede darse el reporto por necesidad de títulos (87), es decir que el reporto puede surgir no sólo por necesidad de dinero, sino también por necesidad de operar con los títulos. Emilio Langle, es más específico al respecto y señala el caso de una persona que necesita comprar los títulos de cierta especie y cantidad para tener mayoría de votos en una Junta General de Accionistas (88). Al parecer, en estos casos, se acostumbra que quien presta el servicio de vender los títulos, es quien obtiene una prima o interés, ya que la necesidad es del accionista que requiere de los títulos. Es comprensible, que esta clase de aplicación se da frecuentemente en los países de gran desarrollo de sociedades mercantiles.

(86) Esta aplicación es señalada por Rodrigo Uría. Op. Cit. pág.478.

(87) Op. Cit. pág.370.

(88) Op. Cit. pág.232.

2.6 APLICACION DEL REPORTO PARA FINES CLARAMENTE ESPECULATIVOS

El reporto tiene aplicaciones claramente especulativas dependiendo del alza y baja de los precios en el mercado de valores. En este sentido, el contrato de doble es utilizado por los especuladores alcistas o bajistas con el fin de prolongar operaciones concertadas, que se les presentan desfavorablemente, para retardar la liquidación en espera de que varíe la situación. Es un recurso indirecto, práctico, para diferir en el tiempo la cercana y perjudicial ejecución de un contrato a plazo, que se concertó sin poseer títulos o dinero y con simples miras diferenciales (89). Es necesario hacer ver que esta situación sólo es posible en caso de que en la segunda parte u operación del contrato de reporto se deje la determinación del precio a las oscilaciones del mercado. En tal virtud, en aquellas legislaciones en las cuales el reporto, en su segunda operación, se determina el precio por una prima únicamente, no es posible que se de esta aplicación.

Dentro de las aplicaciones especulativas, también cabe destacar cuando el reporto se concerta, con el objeto de vender a un tercero los títulos obtenidos por parte del reportador, con la previsión de adquirirlos nuevamente antes del vencimiento del plazo de la segunda operación del reporto, sólo que a un precio menor, y así obtenerlos nuevamente, para vendérselos al reportado, al precio antiguo, con la utilidad respectiva (90).

De lo expuesto anteriormente, podemos concluir señalando los siguientes casos de aplicación del contrato de reporto:

- a) Para la obtención de un premio o prima
- b) La obtención de un plazo para la ejecución del negocio.
- c) Para la obtención de fondos pagando un interés (con función de crédito).

(89) Ibid.

(90) Esta posibilidad ha sido señalada por Raúl Cervantes Ahumada. Op. Cit. pág.226.

- d) El de prorrogar una posición (pagar al contado títulos que se adquieren)
- e) Para obtener títulos por el uso que les puede dar el reportador.
- f) Para la especulación alcista o bajista, con el propósito de renegociar los títulos.

3. EL DEPORTO

Ya hemos visto que en la mayoría de las aplicaciones del reporto, el reportado, por la necesidad y uso del dinero que obtiene mediante el contrato, suele pagar un quid, premio o interés, o simplemente una diferencia a favor del reportador debido a las oscilaciones del mercado. Sin embargo, como ya lo vimos haya situaciones en las cuales, la aplicación del reporto se da por una necesidad del reportador, o sea por una necesidad de comprar títulos para hacer uso de ellos en una sociedad determinada; en estos casos el quid, la prima o interés que se pacte, correrá a favor del reportado. Cuando se da este caso, la figura del contrato se conoce con el nombre de deporte. (También se acostumbra dar el nombre de deporte al resultado de las operaciones del contrato de reporto, cuando el precio de la segunda operación de venta se deja a las oscilaciones del mercado, y dichas oscilaciones le dan ventaja en la negociación al reportado y no al reportador, es decir cuando el reportado logró vender a una cantidad mayor que la compra. Como se observa, la denominación aquí señalada, se usa para las aplicaciones de carácter especulativo.

Resumiendo, se utiliza el término deporte para designar dos situaciones diferentes:

A) El contrato de reporto cuando surge su aplicación por una necesidad del reportador, quien necesita de la adquisición de títulos y por el servicio que se le presta se cobra una prima, un quid o un interés.

B) Cuando el resultado del juego de bolsa, mediante la celebración del contrato de reporto, debido a las oscilaciones de los precios en el mercado, le favorece al reportado o vendedor original.

.....

CAPITULO V

NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE REPORTO O DE DOBLE

De los puntos relacionados con el contrato de reporto, la precisión de su naturaleza jurídica es uno de los más conflictivos por sus especiales características. A continuación esbozaremos las principales teorías que sobre la naturaleza del contrato de reporto se han dado, fijándose en cada una nuestra posición sobre el particular.

1. TEORIA DE LA COMPRAVENTA

Los seguidores de esta teoría afirman que el contrato de reporto es en esencia una compraventa, es decir un contrato por el cual una persona se obliga a entregarle a otra una cosa con la finalidad de transmitir su dominio, a cambio de que ésta entregue un precio cierto en dinero o signo que lo represente (91). De acuerdo con los defensores de esta teoría el reporto es una compraventa mercantil, o sea, un contrato bilateral, por el que una de las partes se obliga a transmitir a otra una cosa mueble (títulos), a cambio de una suma de dinero y con el objeto de lucrar en la reventa (92). Como es sabido son caracteres generales de los contratos de compraventa mercantil el ser consensuales, bilaterales, onerosos, conmutativos y traslativos de dominio (93).

Entre las legislaciones que sostienen esta teoría, encontramos la legislación italiana, que considera al contrato de reporto como una compraventa, resultando el mismo de una compra inmediata y de una recompra simultánea pero a término (94).

Si se examina con cierta rigurosidad el contrato de reporto, no es fácil inclinarse porque el mismo sea un contrato de compraventa; al contrario las posibilidades de encuadrarlo como tal son lejanas. Para ver

(91) Véase el concepto del contrato de compraventa dado por Federico Puig Peña. Tratado de Derecho Civil Español. Tomo IV. pág.87.

(92) Vásquez Martínez. Op. Cit. pág.141 y 142.

(93) Ibid.

(94) Mossa, Lorenzo. Op. Cit. pág.306.

las similitudes y diferencias que tiene el contrato de reporto con la compraventa, es necesario hacer una comparación un tanto minuciosa de ambos:

- 1) En la compraventa la transmisión de dominio de la cosa vendida o que se vende tiene un carácter definitivo; en cambio en el contrato de reporto, se han de volver a vender la misma cosa recibida u otra equivalente de la misma especie, cantidad y calidad. En este sentido llega a coincidir con el contrato de préstamo.(95)
- 2) El contrato de compraventa es consensual ya que se perfecciona con el simple consentimiento de las partes, en cambio el reporto, para perfeccionarse se requiere de la entrega de los títulos, siendo en consecuencia un contrato real (96).
- 3) También se señala que el contrato de reporto, al contrario de la compraventa, no existe equivalencia de las prestaciones de una y otra parte (97), ya que los beneficios de los títulos a excepción del derecho a voto, sigue perteneciendo al reportado, y no al reportador, mientras que el reportado si hace uso del total del dinero que recibe.
- 4) También puede señalarse que no siempre el reportado en la segunda operación de venta, es el que paga el precio, sino el favorecido (98), según el tipo de aplicación que se le dé al contrato de reporto y la determinación del precio que se haya convenido entre las partes.
- 5) En el contrato de reporto, el plazo, existente entre la entrega de los títulos al reportador y su devolución por éste, desempeña un papel especial, lo que no existe en la compraventa. En la compraventa el plazo puede llegar a ser una modalidad pero no un requisito esencial como en el reporto, ya que en éste el reportador no recibirá los títulos si no cuenta con un plazo más o menos largo para su devolución, y el reportado no entregaría los títulos si no fuera porque transcurrido el plazo volvería a recibirlos (99).

(95) Véase Blanco Constans, Francisco. Op. Cit. pág.109.

(96) Véase Joaquín Rodríguez y Rodríguez. Op. Cit. pág.109 y Francisco Blanco Constans. Op. Cit. pág.109.

(97) Langle Rubio, Emilio. Op. Cit.pág.232.

(98) Ibid.

(99) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Op. Cit. pág.109.

6) También puede establecerse que en el reporto sólo hay una declaración de voluntad para cada uno de los contratantes; no hay dos declaraciones de voluntad, lo que sería necesario para poder hablar de dos contratos de compraventa (100).

Con estas diferencias podemos afirmar que estrictu sensu no se puede hablar de que el reporto es un contrato de compraventa único o de doble.

2. TEORIA DE LA DOBLE VENTA

Algunos autores se inclinan a sostener que el contrato de reporto es "una yuxtaposición de dos contratos de compraventa (101). Esta es una interpretación más obvia que se puede hacer, pensando que las dos operaciones del reporto o contrato de doble son cada una compraventa, y así, por el primer contrato, el reportador compraría los títulos y pagaría el precio al reportado y por el segundo, el reportador vendería los títulos y cobraría los mismos más el premio o prima al reportado. Sin embargo, a pesar de que esta es la interpretación más obvia, resulta que suponer que el contrato de doble es un contrato de dos compraventas es suponer que son dos contratos de compraventa. Es decir que ya no sería un contrato, sino dos contratos, que está suponiendo que son dos negocios jurídicos independientes, lo que tira por la borda la existencia del contrato de reporto como contrato independiente.

De acuerdo a lo que manifestamos, se puede señalar que el contrato de reporto se concibe como un negocio único, en el que los dos actos traslativos son interdependientes; haciendo referencia el primer acto al perfeccionamiento del contrato y el segundo a su ejecución a la fecha de vencimiento.(102).

Además de lo expuesto en el párrafo anterior, hay que recordar que con excepción de la legislación española, los efectos del reporto en cuanto a la adquisición de los títulos, limita al comprador ya que con excepción del derecho a voto, todos los demás derechos siguen

(100) Ibid.

(101) Rodríguez y Rodríguez. Joaquín. Op. Cit.pág.110.

(102) Véase Messineo Francesco, Op. Cit. pág.141.

perteneciendo al reportado o vendedor. Si fuera el reporto, actos de compraventa, como supone la teoría de la doble venta, resulta que estos efectos no pueden explicarse. Sería absurdo que se dieran esas limitaciones como efectos naturales de la compraventa, ya que los efectos aludidos son naturales en el contrato de reporto.

Finalmente, se puede señalar el argumento aportado por Nessineo, quien destaca que el objeto de la transferencia en el reporto, en la segunda operación, no es el de los mismos títulos de la primera, sino de otros tantos títulos, que sean de la misma especie, cantidad y calidad; de donde se puede apreciar que no se puede hablar de doble venta, ya que el objeto de las dos transferencias no es en ningún momento el mismo (103).

3. TEORIA DE LA COMPRAVENTA CON PROMESA DE VENTA

Como el nombre lo indica, quienes la sostienen piensan que el contrato de reporto es una compraventa que se da en la primera operación de transferencia, pero con pacto de promesa de venta a posteriori.

4. TEORIA DE LA RETROVENTA

Esta teoría considera que las operaciones del contrato de reporto son una venta sometida a la condición resolutoria dependiente de la voluntad del vendedor, y que éste dentro del plazo concedido puede ejercitar su derecho a retraer la cosa vendida, con lo que la venta se resuelve retroactivamente. Es decir consideran al reporto como un contrato de retroventa.

Aquí se puede señalar que el reporto no es un contrato consensual sino real, que requiere para su perfeccionamiento como lo hemos dicho, la entrega de los títulos. Tampoco puede explicar, porqué los efectos del contrato, con excepción del voto, siguen a favor del reportado.

Además puede señalarse que en el reporto, el plazo es un elemento esencial, del cual depende la segunda operación y/o ejecución

del contrato. El reportado, para adquirir otra vez títulos del mismo generó, cantidad y calidad, tiene que esperar a que el plazo se venza; en cambio en la retroventa, quien vende, mientras llega el plazo puede resolver el contrato. Es decir que en el reporto no se deja a discrecionalidad la voluntad del vendedor para volver a comprar, sino que el plazo es necesario para que se dé la ejecución del contrato; en la retroventa, si lo desea el vendedor hace valer la condición resolutoria y si no, no dentro del plazo establecido. En cambio aquí, para la ejecución debe atenderse al plazo fijado.

Relacionado con lo anterior puede decirse que en el reporto la segunda operación no depende de ninguna condición resolutoria, es decir que no es una excepción, sino lo acostumbrado en el contrato, es parte de su esencia, de sus características.

5. TEORIA DE LA COMPRAVENTA CON PROMESA DE VENTA

Aquí se simplifica un poco más lo que se afirma, ya que se piensa que el contrato de reporto es una compraventa, que se daría en la primera operación, con promesa de venta, la cual se verificaría en la segunda operación.

Para evidenciar lo incorrecto de esta otra teoría, basta con tomar en cuenta lo expuesto en las teorías anteriores, señalando específicamente que no puede explicarse la existencia del premio, ni el pago de las diferencias que resulten en la segunda operación y hayan sido previamente determinadas.

6. TEORIA DEL PRESTAMO

Quienes sostienen esta teoría, argumentan que se debe atender a la intención de los contratos, a su finalidad económica, y si se atiende la finalidad económica del reporto se descubre que no es más que un préstamo con interés y con garantía prendaria (104). Hay distintos matices entre los sostenedores de esta teoría, algunos manifiestan que es un préstamo con garantía prendaria irregular, otros que son dos mutuos recíprocos con vencimiento común (105). También no faltan quienes

(104) Véase Cervantes Ahumada, Raúl, Op. Cit. págs. 226 y 227.

(105) Constans Blanco, Francisco, Op. Cit. págs. 108 y 109.

señalen que el reporto es una prenda o anticipo sobre títulos, prenda que se llega a resolver y liberar con la restitución de la suma (106). Respondiendo a objeciones que se le hacen a esta teoría, hay autores que señalan que se trata de una fórmula compleja de préstamo: préstamo de dinero y préstamo de títulos (107).

Sobre el análisis que se puede hacer de esta teoría, para empezar, ha de manifestarse que no es el préstamo o mutuo la finalidad de los contratantes del contrato de reporto, ya que se buscan otras finalidades que ya hemos explicado en la aplicación del reporto. Por otro lado, algunas veces los contratos de préstamos se celebran sin fijar términos para la restitución de la cosa fungible, en cambio en el contrato de reporto, el plazo es obligado, es esencial.

También puede decirse que los intereses en el contrato de mutuo o de préstamo, están determinados por la ley o en última instancia por las partes, sin embargo en el reporto, no se trata de intereses necesariamente, y puede estar sujeto el precio de la segunda operación a las cotizaciones de Bolsa.

En cuanto a la modalidad que señala que se trata de una garantía prendaria, irregular o no, anticipada o no, se puede decir que en un contrato de mutuo, cuando se da la garantía prendaria o hipotecaria, no se está transfiriendo el dominio de las mismas al prestamista o prestador, sino que siguen en dominio de quien prestó el dinero. Ya hemos visto que en el contrato de reporto, el comprador adquiere el dominio de los títulos, haciendo de su uso lo que más crea conveniente, teniendo las limitaciones y efectos consignados en la ley, y que también ya explicamos. Cuando por el incumplimiento de un contrato de mutuo se hace efectiva la garantía prendaria o hipotecaria, se transfiere el dominio indefinido al sujeto que hizo efectiva la garantía. En el contrato de reporto no se transfiere el dominio más que por tiempo limitado, a veces muy limitado: un mes, como ya vimos.

7. TEORIA DEL CONTRATO ESPECIAL O SUI GENERIS

Entre los autores contemporáneos, hay bastante concierto en admitir que el contrato de reporto o de doble es un contrato sui generis,

(106) Mossa, Lorenzo. Op. Cit. pág.306.

con una regulación especial y adecuada a las necesidades del tráfico bursátil.(108)

En esta población, cabe destacar, que se reconoce que el contrato de doble o reporto tiene características parecidas a la compraventa, con las diversas modalidades señaladas por las distintas teorías, que así mismo se asemeja mucho a un préstamo, sin embargo el mismo no puede ser tipificado dentro de dichos contratos sin incurrir en el error de ampliar y tergiversar demasiado los marcos encuadradores de los contratos de compraventa y préstamo.

Es necesario reconocer que las relaciones jurídicas que integran el contrato de reporto se denominan y son muy parecidas a las compraventas, sin embargo no se trata de compraventas autónomas o independientes, sino interrelacionadas, interdependientes, de tal forma que llegan a constituir un nuevo contrato (109).

Por eso, lo más conveniente, para la teoría y la legislación, estimamos nosotros, es contemplar al contrato de reporto como un contrato típico, especial, independiente, que llena una clara función económica, sirviendo para adquirir temporalmente valores mobiliarios o para transferirlos también temporalmente, según sea la necesidad del reportador o del reportado. Es un contrato que tiene la singular característica de transmitir la propiedad por un tiempo definido por el plazo, es decir temporalmente.

Recordemos que este contrato, como muchas instituciones jurídicas que nacen primero como instituciones de hecho, creadas por la necesidad, y después son reconocidas por la ley, vivió muchos años sin regulación legal de ninguna especie, desarrollándose bajo la protección de los usos y costumbres mercantiles que lo necesitaban; cuando con posterioridad se le dió reconocimiento jurídico y lo tomaron en cuenta las legislaciones, se dió el debate sobre su naturaleza. Pero el hecho innegable es el siguiente: surgió en forma independiente, se desarrolló cumpliendo una función económica dentro de las bolsas y la ley no la creó, solo la reconoció. Si su desarrollo histórico indica que desde sus

(108) Véase Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Op. Cit. pág.110. Cervantes Ahumada, Raúl. Op. Cit. pág.228. Blanco Constans, Francisco. Op. Cit. pág.109.

(109) Blanco Constans, Francisco. Op. Cit. pág.108.

inicios tuvo una vida independiente, autónoma, específica y propia, si desde su inicio no se le confundió, en la práctica, con ningún otro contrato, es correcto concebir que este contrato debe ser un contrato típico, específico en la gama de los contratos bursátiles. Llevó muchos años de discusión a los autores y tratadistas el reconocer un elemento real: una institución jurídica con vida y características propias. El contrato de reporto es un contrato típico, autónomo, con características propias que debe ser regulado en forma especial en todas las legislaciones.

CAPITULO VI

ANALISIS COMPARATIVO DEL REPORTO EN LAS LEGISLACIONES (110)

1. CUERPO LEGAL DONDE SE CONTEMPLA EL CONTRATO DE REPORTO

De las legislaciones estudiadas puede hacerse una primera observación. El Código de Comercio de Nicaragua, no contempla ni el uso mercantil de las operaciones de bolsa ni el contrato de reporto. El Código de Comercio de Costa Rica, si bien contempla la existencia de las bolsas de comercio en su articulado, ni en los reglamentos de bolsa, se contempla el contrato de reporto.

En España el contrato de reporto no lo contempla el Código de Comercio, pero si se encuentra regulado en el "Reglamento de la Bolsa de Comercio de Madrid", utilizando la denominación de contrato de doble en lugar de reporto.

En México el contrato de Reporto está contenido en la "Ley de títulos y operaciones de crédito", independientemente del Código de Comercio que no lo contempla.

En el resto de países: Guatemala, El Salvador, Honduras e Italia, sí aparece regulado el contrato de reporto en los respectivos Códigos de Comercio.

Para hacer el análisis comparativo, tomaremos como base el Código de Comercio de Guatemala.

2. SOBRE LA DENOMINACION

El nombre utilizado en las legislaciones que comparamos es el de reporto, con excepción de la legislación española que utiliza el nombre de contrato de doble.

(110) Se analizan a continuación las legislaciones de Guatemala, El Salvador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, México, España e Italia.

A nuestro juicio la denominación de contrato de doble tiene la ventaja de sugerir que dicho contrato se compone de dos operaciones, pero sin embargo se ha visto que algunas veces se presta a confusión, ya que puede llegar a pensarse que se trata de una doble venta, teoría que anteriormente descartamos.

Y tomando en cuenta que la tradición jurídica ha impuesto el nombre de reporto, a estas alturas sería absurdo pretender que se utilice más el nombre de contrato de doble al designar el contrato típico de reporto.

Mediante la celebración del contrato de reporto, debido a las oscilaciones de los precios en el mercado, cuando es el reportado quien sale favorecido en dicha operación especulativa, se le denomina a la misma DEPORTO pero si es el reportador el que sale favorecido en dicha operación especulativa, se le denomina REPORTO. En este sentido Martínez de Ibarreta dice: "Se utilizan los vocablos report y deport en esta operación, el primero es el beneficio existente, dado que el precio de la venta a plazos es mayor que el de la compra al contado, el segundo es la pérdida, ya que los precios están al contrario".(111)

3. SOBRE EL CONCEPTO

En su artículo 744 el Código de Comercio de Guatemala dice: "En virtud del reporto, el reportador adquiere por una suma de dinero la propiedad de títulos de crédito y se obliga a transferir al reportado la propiedad de otros títulos de la misma especie en el plazo convenido contra reembolso del mismo precio, que podrá ser aumentado o disminuido de la manera convenida".(112)

En esencia, el concepto que da nuestro Código de Comercio, es correcto, ya que concuerda con señalar la esencia de las operaciones del Contrato de Reporto.

Este concepto coincide plenamente con el concepto que da la legislación Italiana (113), coincidencia que abarca los mismos términos,

(111) Martínez de Ibarreta, José. Op. Cit. pág.181.

(112) Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República.

(113) Artículo 60 del Reglamento de la Bolsa de Comercio de Madrid.

lo que nos permite suponer que el concepto de nuestra legislación se obtuvo de la legislación italiana.

En relación a las otras legislaciones se encuentra diferencias que abarcan por un lado, la descripción de lo que es el contrato de reporto y su objeto y por otro lado, en lo que se refiere al reembolso del precio, o sea el precio que se fija en la segunda operación del contrato.

En atención al primer punto, o sea la descripción de lo que es el contrato, la legislación española señala que el contrato de doble consiste en la “compra al contado o a plazos de valores al portador”(114). Lo que significa que expresamente reconoce que la primera operación del contrato no es necesario que se haga al contado, sino que también puede hacerse a plazos, lo cual es posible realizar. Es decir, un contrato en el cual se conviene que la compra de los títulos se operará en un plazo establecido y la venta de los mismos en otro plazo.

Con relación a la descripción del contrato, el Código de El Salvador, cuando se refiere a la obligación del reportador de transferir al reportado la propiedad de otros tantos títulos de la misma especie, señala específicamente que también se transfieren los derechos accesorios: “Por el contrato de reporto, el reportador adquiere, por una suma de dinero, la propiedad de títulos valores y se obliga a transferir al reportado la propiedad de igual número de títulos de la misma especie y sus ACCESORIOS, en el plazo convenido..” (115). Como señalamos, en el apartado de los efectos, es unánime la aceptación de que los derechos accesorios corresponden al reportado. Sin embargo, el Código de El Salvador tiene el mérito de señalarlo expresamente en el concepto. De las legislaciones que se comparan es la única que lo hace; nuestra legislación lo señala pero no lo tiene incluido en el concepto.

En relación con el objeto, encontramos que las diferencias es sólo en cuanto a terminología empleada, salvo la legislación española, tanto en nuestra legislación como en la mexicana e italiana se reconoce como objeto del contrato de reporto los títulos de crédito, en cambio en las legislaciones salvadoreña y hondureña se indica que pueden ser objeto de

(114) Artículo 60 del Reglamento de la Bolsa de Comercio de Madrid.

(115) Artículo 1159 Código de Comercio de El Salvador.

dicho contrato los títulos valores (116) estos dos términos se utilizan en forma sinónima.

La legislación española, habla de valores al portador, es decir que únicamente los títulos de crédito al portador, son objeto del contrato de reporto (117).

Finalmente, en lo que a los precios se refiere, las legislaciones que comparamos, admiten varias modalidades, pudiendo distinguirse tres:

- 1) La de las legislaciones guatemalteca e italiana, que señalan que el precio de reembolso se fija de manera convenida por las partes del Contrato. O sea que tienen un carácter amplio, el precio puede llegar a convenirse de distintas formas.
- 2) La de las legislaciones mexicana, hondureña y salvadoreña que señalan que el reembolso es EL MISMO MAS UN PREMIO, que opera a beneficio del reportado, SALVO PACTO EN CONTRARIO, o sea que dejan abierta la posibilidad de que se opere el Deporto es decir cuando el reportador, por el servicio que le brindan los títulos, es quien paga el premio al reportado.
- 3) La de la legislación española que habla de precio determinado, con lo cual no limita las posibilidades de fijación del precio de reembolso al premio.

Puede verse, que en relación al precio de reembolso, tanto la legislación guatemalteca, como la española e italiana, adoptan una posición más conveniente, ya que dejan abierta la posibilidad de que la fijación del mismo, pueda darse en cualquier forma acostumbrada o que se pueda convenir, incluyendo al sostenimiento del precio a las oscilaciones del mercado existentes entre la compra y la reventa.

Finalmente hay que señalar, en cuanto al concepto se refiere que la legislación española, en el concepto que trae, habla de REVISTA SIMULTANEA: "Las operaciones de doble consisten en la compra al

(116) Art. 1159 del Código Salvadoreño y 929 del Código hondureño.

(117) Artículo 60 del Reglamento de la Bolsa de Madrid.

contado o a plazos de valores al portador y en la reventa simultánea a plazo y a precio determinado...”(118).

Con lo cual describe mejor la segunda operación, pero con el riesgo de que insinúa de que el contrato es una doble venta.

4. SOBRE EL PERFECCIONAMIENTO

Las legislaciones que comentamos son unánimes al concebir el perfeccionamiento del contrato de reporto o de doble por la entrega de los títulos. Es decir que todas reconocen las características de contrato real del reporto. Cambian únicamente los términos con los cuales se refiere al perfeccionamiento.

Quizás la legislación que mejor lo expone, es la española, que dice “La tradición real de los títulos dados en doble es necesaria para la validez del contrato”.(119)

Luego se puede establecer la diferencia lógica, en cuanto al perfeccionamiento, que señalan las legislaciones que comentamos, en relación a cómo debe hacerse la entrega, según la clase de títulos.

Específicamente se trata de las legislaciones de México y El Salvador, señalando la primera que en caso de los títulos nominativos se requiere la entrega y el endoso (120) y la segunda habla de que el perfeccionamiento de los títulos a la orden se perfecciona con la entrega y el endoso; en los nominativos además de la entrega y el endoso se necesita el registro, y en los al portador con la simple entrega (121).

Como puede verse, de las legislaciones comparadas, es mucho más específica la legislación salvadoreña, en relación al perfeccionamiento, por cuanto señala las actividades accesorias, además de la entrega, según la clase de títulos de crédito que se trate, que son necesarias para el perfeccionamiento.

(118) Ibid.

(119) Idem.

(120) Artículo 259, Leg. Cit.

(121) Artículo 1159 del Código de Comercio de El Salvador.

5. FORMALIDADES

En cuanto a las formalidades, las legislaciones que en este capítulo comparamos son bastante afines, con excepción de la española, así se señala como formalidades las siguientes:

- 1) que el contrato se dé por escrito.
- 2) que contenga el nombre del reportado y del reportador.
- 3) descripción de la clase de títulos y datos de identificación.
- 4) especificaciones del término o plazo para el vencimiento.
- 5) el precio (y el premio) o manera de cobrarlo.

Los anteriores requisitos son compartidos por las legislaciones de Guatemala, El Salvador, Honduras, México e Italia. Solo se dan dos modificaciones que hay que señalar:

En relación con el plazo, la legislación guatemalteca habla de término, con lo cual suponemos que por analogía debería aplicarse lo que para el efecto señala la Ley del Organismo Judicial.

A nuestro juicio, y para evitar confusiones hubiera sido preferible que la ley guatemalteca utilizare, al igual que las otras legislaciones y de acuerdo también con la esencia de fatalidad del tiempo que transcurre en la segunda operación del contrato de reporto, el concepto de plazo y no de término.

Luego, también hay una diferencia que se aprecia entre la legislación guatemalteca y la italiana y el resto de las mencionadas anteriormente, y es la de que tanto la italiana como la guatemalteca señalan que el contrato debe contener el precio o la manera de fijarlo, en cambio las otras hablan del precio y el premio o manera de calcularlos. Esta diferencia es consecuencia de la aceptación de la prima en el precio de reembolso que hacen las legislaciones salvadoreña, hondureña y mexicana (122).

La diferencia notable en atención a las formalidades de el reporto la tiene la legislación española, que indica que el contrato de doble debe

(122) Las formalidades verse en los siguientes artículos: Guatemala: 744 y México: 260. Italia: 1549. Salvador: 1160. Honduras: 930.

llenar los siguientes requisitos: solicitar a la junta sindical (máxima autoridad de la Bolsa) la autorización para la celebración del contrato, expresando cantidad y clase de títulos, plazo y condiciones, se debe señalar el nombre del agente de cambio que ha intervenido y se realiza por medio de poliza; si observamos detenidamente, es obvio que este contrato se da por escrito al igual que las demás legislaciones se exige la identificación en cuanto a la clase de títulos y sus datos, el plazo y las condiciones con las cuales se determina el precio. En consecuencia, las diferencias reales están en que se hace por medio de poliza, la intervención de la junta sindical y que en lugar de señalarse sólo los nombres del reportador y el reportado, se señala el nombre del agente (123).

Estas diferencias, radican en la tradición del desarrollo de las bolsas en España, lo cual no sucede con el resto de países cuya legislación comentamos, con la excepción de Italia, que también tiene dicha tradición.

6. OBLIGACIONES DEL REPORTADOR Y DEL REPORTADO

6.1 OBLIGACIONES DEL REPORTADO:

En cuanto a las obligaciones del reportador es común señalar dos:

— Está obligado a ejercitar por cuenta del reportado los derechos de opción que tengan los títulos.

— Está obligado a ejercitar por cuenta del reportado los derechos accesorios de los títulos (124).

De las legislaciones que comparamos, la mexicana, específicamente habla de los reembolsos y premios, los cuales “quedarán a beneficio del reportado cuando los títulos o valores hayan sido específicamente designados”.(125)

El reglamento de la Bolsa de Comercio de Madrid no señala más que el reportador está obligado a devolver otros títulos de la misma

(123) Arto. 60 Cuerpo Leg. cit.

(124) Guatemala: art. 746 y 747; El Salvador: 1160; Honduras: 931 y 932; México: 261 y 262; Italia: 1550.

(125) Artículo 261.

especie, excepto “cuando h aya hecho constar en la póliza que la propiedad de los mismos títulos, cuya numeración se expresa, sigue siendo del vendedor-comprador al plazo fijado”.(126)

6.2 OBLIGACIONES DEL REPORTADO:

En relación con las obligaciones del reportado, también es común señalar dos:

– Proveer de fondos al reportador para que ejercite el derecho de opcion por lo menos dos días antes.

– Proporcionar fondos al reportador dos días antes para pagar llamamientos (exhibiciones) (127).

El reglamento Español, al que hemos venido aludiendo, no dice nada en relación a las obligaciones del reportado.

7. DERECHOS DEL REPORTADOR Y REPORTADO

7.1 DERECHO DEL REPORTADOR

Las legislaciones que comentamos, con excepción de la española que nada dice al respecto, señalan los siguientes derechos:

– Derecho a voto, salvo pacto en contrario.

– Derecho de liquidación del reporto si el reportado no cumple con proveerlo de fondos para hacer efectivos los llamamientos.

– Derecho al premio pactado, salvo pacto en contrario.

En relación a estos derechos, cabe hacer únicamente dos observaciones:

(126) Guatemala: 746 y 748; Salvador: 1161 y 1163; Honduras: 931 y 933; México 261 y 263; Italia: 1551.

(127) Guatemala: Artos. 746 y 748; El Salvador: 1161 y 1163; Honduras: 931 y 933; México: 261 y 263; Italia: 1551.

1o. El derecho de premio está señalado en las legislaciones de El Salvador, Honduras y México, por la modalidad que adoptaron en cuanto al precio del reemplazo, que es el mismo, con un premio adicional.

2o. En cuanto al derecho de voto, no está señalado expresamente por la legislación mexicana. Sin embargo, con base en el principio de la verdad sabida y la buena fe guardada principios que reconocen todas las legislaciones en relación con los contratos mercantiles, es de suponer que también se acostumbra como derecho del reportador (128)

7.2 DERECHOS DEL REPORTADO

En cuanto a los derechos del reportado, con excepción también de la legislación española que nada dice, las otras legislaciones señalan los siguientes derechos (129)

- Los derechos accesorios
- Los dividendos e intereses

— Se señala que los reembolsos y premios quedarán a beneficio del reportado, cuando así se haya declarado expresamente. Es de tomar en cuenta que con base en el principio de la autonomía de la voluntad de los contratos las legislaciones señalan en relación con los derechos y obligaciones que el reportador y el reportado pueden tener, todos son salvo pacto en contrario.

8. EN CUANTO AL PLAZO

Las legislaciones que comentamos ofrecen las siguientes modalidades:

— No se le pone un límite, ni se regula el plazo específicamente, suponiéndose que las partes pueden convenir el que mejor convenga (caso de Guatemala).

(128) Guatemala: artículos 746 y 748; El Salvador: 1162 y 1163; Honduras: 932 y 933; México: 259 y 263; Italia: 1550.

(129) Guatemala: 747; El Salvador: 1162; Honduras: 932; México: 261 y 263; Italia: 1551.

— Se prevee la falta de plazo expreso, el cual se fija el último día del mes por la ley (El Salvador, Honduras, y México).

— En contratos al contado, si la fecha de celebración del contrato es después del 20, el plazo se tiene fijado el último día hábil del mes siguiente (El Salvador, Honduras, México y España).

— En los reportos a plazo determinado, el plazo no puede ser mayor de un número determinado de días: en España de treinta días, en El Salvador, Honduras y México de cuarenta y cinco días.

— De fecha a fecha: sólo pueden concertarse los últimos cinco días de cada mes con plazo no mayor del mes siguiente (España) (130).

9. SOBRE LA PRORROGA

En relación a la prórroga del contrato de reporto, cabe distinguir, según las legislaciones, las siguientes particularidades:

— Aceptación de la prórroga, pero sin indicar la forma en que debe efectuarse (caso de Guatemala, artículo 749). No cabe duda, que el no señalar la forma es una deficiencia grande de nuestra legislación.

— Aceptación de la prórroga, indicando que se prorroga con la mención de la palabra prórroga u otra equivalente, por un término no mayor de cuarenta y cinco días (pudiéndose en este término prorrogarse una o más veces), sin celebración de nuevo contrato (El Salvador, Honduras y México).

— Aceptación de la prórroga, una o más veces sucesivamente, sin límites de tiempo, pero con expedición de nuevas pólizas y abonos de corretaje (España) (131).

(130) Guatemala: sin artículo; El Salvador: 1164; Honduras: 934 y 935; México: 264 y 265; España: 62.

(131) Guatemala: 749; El Salvador: 1165; Honduras: 935; México: 266; España: 64 e Italia: 1553.

10. INCUMPLIMIENTO

Para el caso de incumplimiento, todas las legislaciones que comparamos, hablan concretamente sobre ella, con excepción de la española.

Sobre este punto nos parece más completa la redacción de nuestro código que asienta: "Si el primer día hábil, al vencimiento no se liquida ni se prorroga la operación, se tendrá por abandonada y la parte a cuyo favor resultare alguna diferencia, podrá reclamarla" (artículo 749). Es la más completa, porque con la redacción que tiene mencionando nada más a la "parte a cuyo favor resultare alguna diferencia", admite todas las posibilidades de aplicación del reporto, incluso el Deporto.

En idéntico sentido se expresa la legislación salvadoreña (artículo 1166).

Y más restringidamente lo hacen los códigos hondureño, y mexicano, quienes en caso de incumplimiento sólo hacen referencia al reportador, teniendo el resto de la redacción, la misma que Guatemala. Pero aquí sí se da la limitación de no prever todos los casos de aplicación del reporto, excluyendo al deporto, ya que no se menciona el incumplimiento por parte del reportado (artículo 936 y 266 respectivamente).

El código italiano tiene la característica de hacer referencia al incumplimiento de ambas partes, señalando que cesan los efectos del contrato y cada parte puede retener lo recibido (artículo 1551).

No cabe duda que aunque es un tanto extraño el caso de incumplimiento mutuo, es conveniente que la legislación lo contemple.

11. CLASES DE TITULOS

De las legislaciones que hemos venido comparando, puede señalarse, que los títulos que se aceptan como objeto del contrato de reporto o de doble son los títulos de crédito. Guatemala e Italia así lo expresan (artículos 744 y 1548); igual afirmación es válida para México, con el señalamiento de que se refiere en forma específica sólo a los títulos de crédito al portador y a los nominativos (artículo 259).

La legislación salvadoreña es la única que se refiere con claridad, al hablar del perfeccionamiento, a los títulos nominativos, a la orden y al portador (artículo 1159). Sin embargo puede decirse, que no es necesario que estén mencionados específicamente para comprender que pueden ser objeto del contrato de reporto cualquiera de las tres clases de títulos de crédito.

Particular curiosidad reviste la legislación española que sólo reconoce los valores al portador como objeto de este contrato, y aclara en uno de sus artículos, que serán objeto del mismo los que "acuerde la Junta Sindical dentro de los admitidos a cotización y que se dan a conocer al público en el local de la bolsa y en el boletín" (artículo 64).

Comprendemos la disposición de la legislación española, por cuanto que el objeto ordinario del contrato de reporto son los títulos del crédito al portador. Sin embargo, estimamos más apropiado dejar abierta la posibilidad para que puedan ser objeto de este contrato cualquier clase de títulos de crédito.

12. CLASES DE REPORTO

De las legislaciones compradas, únicamente la legislación española, en su artículo 61, hace expresamente la siguiente distinción:

- Compra al contado y venta al plazo de fin de mes o fin del próximo.
- Compra a fin de mes y venta a fin del próximo.
- Compra al contado y venta a un plazo determinado de días.

Del resto de las legislaciones, la de El Salvador, Honduras y México, a pesar de que no hablan concretamente de una clasificación, cuando se refieren al plazo, implícitamente sí lo hacen, siguiendo la normación española. De donde se puede inferir que dichas legislaciones aceptan la misma clasificación, y fueron celebradas teniendo su inspiración los autores en la reglamentación española, al menos en cuanto a los plazos se refiere.

Guatemala no hace ninguna clasificación. Esto obedece a que en nuestra legislación, el plazo queda a disposición de las partes, sin ningún tipo de limitación.

Sólo nos resta hacer el siguiente comentario: entendemos que la legislación española no se refiere concretamente a varios aspectos, como las obligaciones y los derechos de las partes del contrato de doble, ni al incumplimiento porque las operaciones mercantiles de carácter bursátil, están ampliamente desarrolladas, regulando dichos aspectos concretos por el principio fundamental en que descansan la contratación mercantil: la verdad sabida y la buena fe guardada.



CAPITULO VII

REGIMEN TRIBUTARIO DEL CONTRATO DE REPORTO EN NUESTRA LEGISLACION.

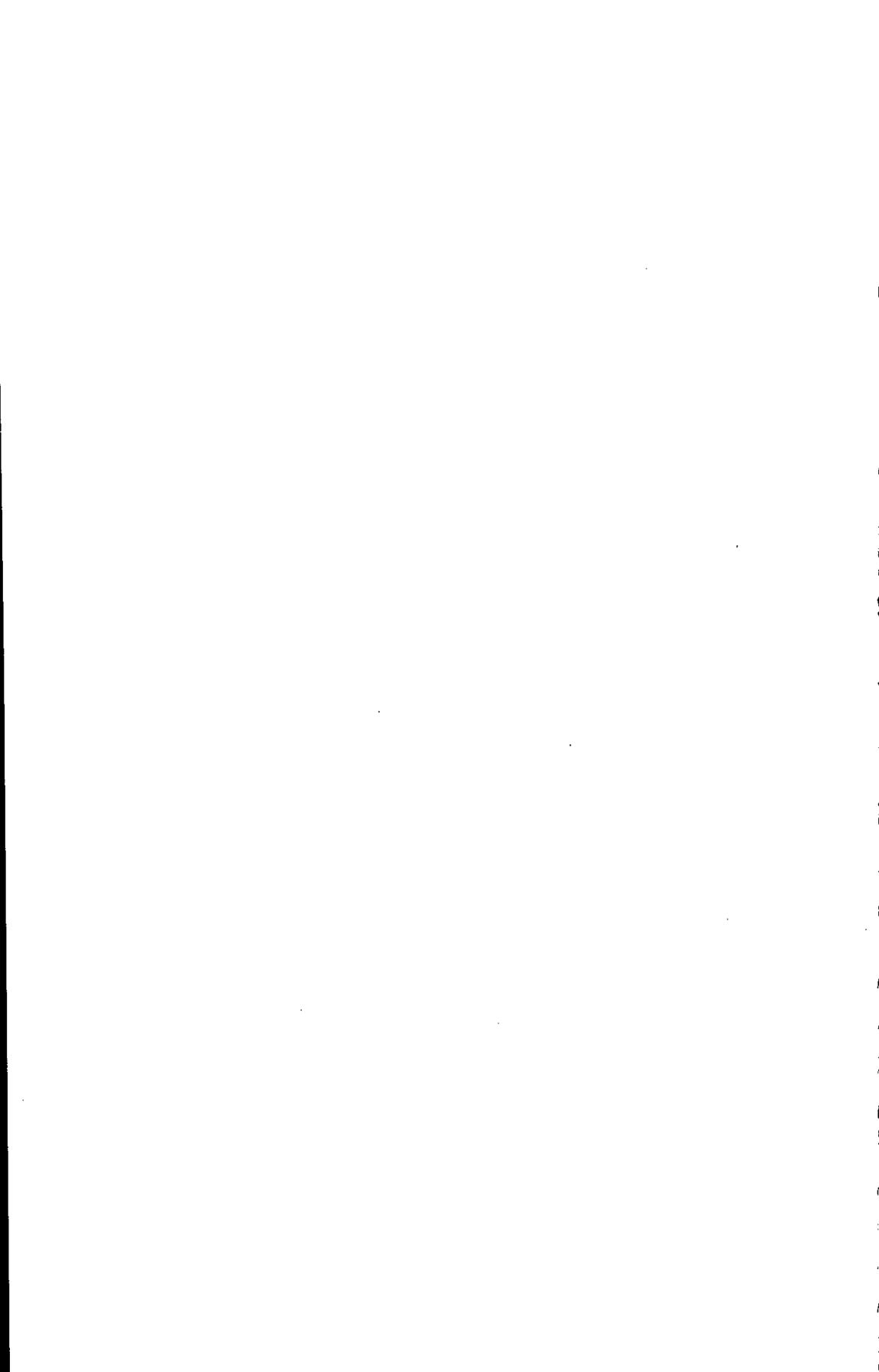
En relación con el régimen tributario del reporto, es necesario tener en cuenta que por no existir en nuestro país la Bolsa de Valores ni de Comercio, no tenemos ningún régimen especial en relación con los contratos bursátiles, razón por la cual debemos remitirnos a la legislación tributaria vigente.

La Ley de Papel Sellado y Timbres (132), nos señala que en los contratos mercantiles y de orden común debe pagarse el dos por ciento y también encontramos que una de las formalidades del contrato de reporto es que debe hacerse por escrito (133), de lo anterior se deduce que debe pagarse un dos por ciento, ahora bien como hemos venido señalando en este contrato se dan dos operaciones, la primera cuando el reportador compra al reportado los títulos y la segunda cuando el reportador vende al reportado los títulos, de allí que pueda darse la duda a cerca de si debe pagarse por la suma total del contrato, es decir tomando en cuenta el monto de las dos operaciones, o bien únicamente en cuanto a la primera operación, ésta duda es fácilmente solucionable, ya que el artículo 9o. de la ley de papel sellado y timbres nos indica que en caso de que en un documento se incerten varios actos relacionados con un mismo contrato, aúnvarios contratos, la contribución caerá sobre todos, es decir que debe tomarse en cuenta el monto de las dos operaciones que se dan en el reporto, para computar el impuesto.

En caso de que el objeto del contrato de reporto sean títulos acciones, nos encontramos con el siguiente problema, de conformidad con el código de comercio (134) "la emisión o circulación de títulos acciones o de certificados provisionales, están exentos de los impuestos de papel sellado y timbres fiscales". En el contrato de reporto se da la circulación de acciones, no sería por lo tanto necesario el pago de los impuestos que gravan los contratos mercantiles, cuando el objeto del contrato fueren títulos acciones.

(132) Artículos 1o. y 2o. de la Ley del Papel Sellado y Timbres y el decreto 80-74 del Congreso de la República - artículo 1o. inc. a)

(133) Artículo 745 del Código de Comercio de Guatemala.



CONCLUSIONES

1. En relación con el origen histórico de la Bolsa así como también del contrato de reporto, es importante destacar el hecho de que estas Instituciones mercantiles, así como casi todas en general, deben su origen, surgimiento y nacimiento a la necesidad de intercambio que se da entre los hombres y que es el transcurso del tiempo el que tiende a perfeccionarlas y las legislaciones a recoger y ordenar dicho perfeccionamiento.
2. Los contratos bursátiles, constituyen contratos de compraventa genérica que tienen como objeto la negociación comercial de valores mobiliarios, pudiendo ser los mismos públicos, y privados. El contrato de Reporto es un contrato eminentemente bursátil, que consiste en la compra al contado o a plazo de valores o títulos de crédito con la obligación por parte del comprador de transferir al vendedor al vencimiento del plazo del contrato, otros tantos títulos de la misma especie, contra reembolso del mismo precio más un premio o contra reembolso del precio convenido.
3. Al hacer un análisis del contrato de Reporto en diversas legislaciones, llegamos a las siguientes conclusiones: a excepción de la legislación española en donde el contrato de Reporto tiene un funcionamiento distinto y aún el nombre es diferente, las demás legislaciones analizadas, son bastante iguales, con excepción de los siguientes puntos a) en relación con el precio del contrato la legislación guatemalteca y la italiana están de acuerdo que el reembolso del precio será de la manera convenida por las partes, es decir que deja libertad de contratación. Las legislaciones de Honduras, El Salvador y México señalan que el reembolso es el mismo más un premio. En relación con el plazo del contrato, todas las legislaciones a excepción de la guatemalteca señalan un plazo determinado, la legislación nuestra deja a las partes en plena libertad de contratación en cuanto al plazo.
4. A pesar de que el articulado que trae el actual Código de Comercio en nuestro país en relación con el contrato de reporto es mínimo, si llena los requisitos necesarios para poder utilizar

este contrato en las operaciones mercantiles, ya que a pesar de tratarse de un contrato bursátil, el mismo puede utilizarse aún cuando no sea a través de la bolsa de valores, cuestión que sería de gran importancia para la economía y la legislación guatemalteca, ya que tiene grandes ventajas como lo vimos con anterioridad.

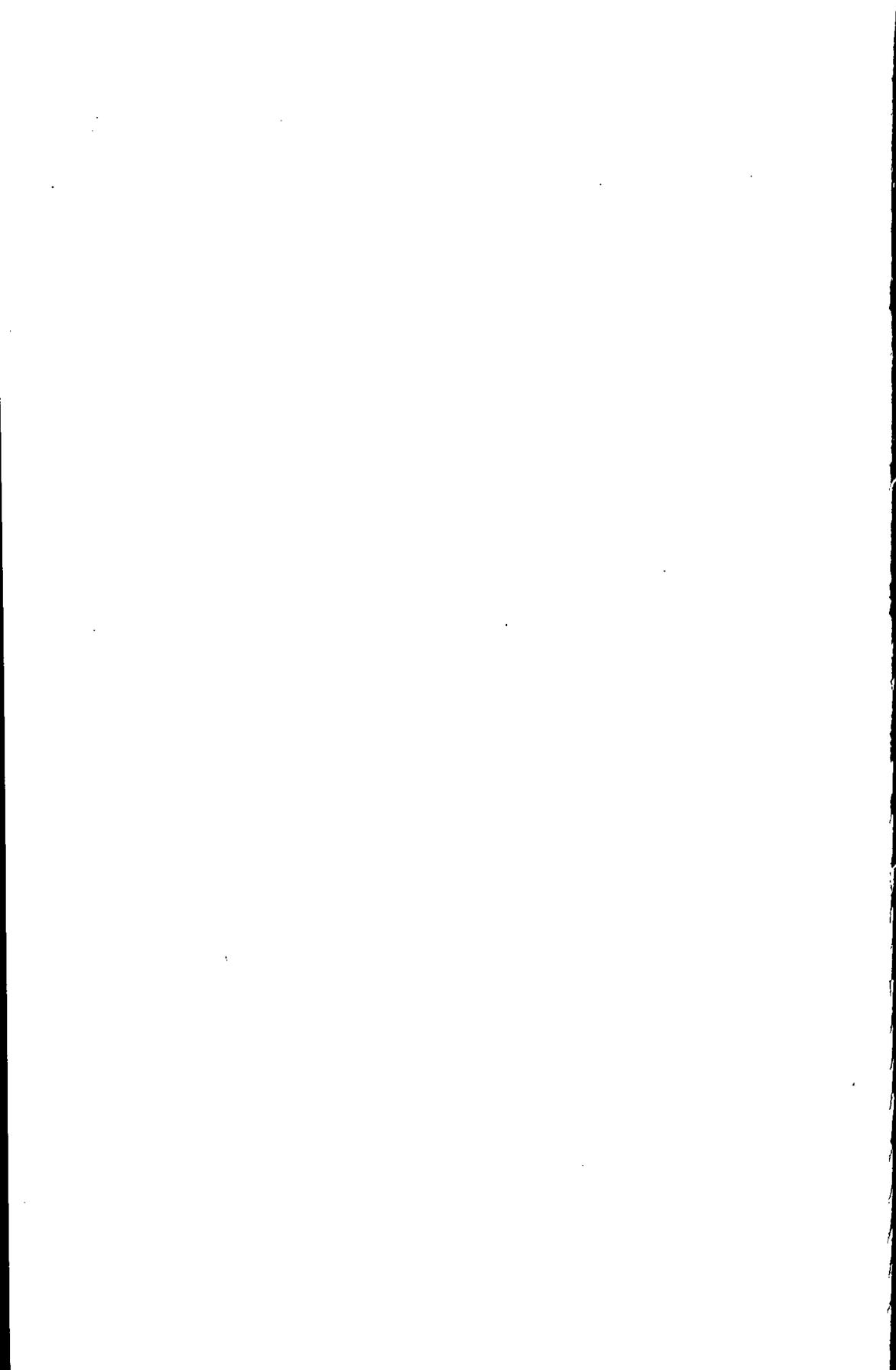
5. En nuestro país a pesar de que el contrato de Reporto como ya indicamos si se encuentra regulado en el código de comercio, el mismo no se acostumbra en las operaciones mercantiles y esto es en gran parte a la carencia de una bolsa de valores, que aun cuando no es indispensable para realizar este contrato como ya quedó dicho, si es necesaria para poder lograr una mayor y mejor comercialización de los valores mobiliarios.

Sin embargo, es de hacer notar que el actual desarrollo económico del país, la proliferación de industrias, empresas y sociedades anónimas, hacen posible el uso del contrato de Reporto así como también llevan al país a la necesidad de crear la Bolsa de Valores y en relación con esta última nos encontramos con que el actual Código de Comercio en su artículo 302 la menciona, pero deja su constitución, funcionamiento, regulación de sus operaciones, fiscalización, etcétera a lo que deberá determinar la legislación especial, legislación que ha la fecha no ha sido emitida.

En relación con el contrato de Reporto podemos señalar que la forma en que está regulado, es una ventaja para permitir que esta institución se acomode a las características de las operaciones mercantiles de nuestro país. Es decir, que la legislación actual, es una ventaja, más que una limitación para que el contrato se desarrolle como institución de uso acostumbrado en el país.

Teniendo en cuenta lo anterior, nos permitimos hacer las siguientes recomendaciones: A) Se hace necesario que por conducto de cualquiera de los organismos facultados para presentar al Congreso de la República proyectos de iniciativa de ley, se presente el proyecto de ley para la creación de la Bolsa de Valores institución que como ya quedó señalado es de gran importancia para el actual desarrollo del país, ya que permitiría una mayor y mejor negociación de los títulos de crédito. B) Difusión del conocimiento del contrato de Reporto: es necesario

que se divulgue más el conocimiento de este contrato, así como sus ventajas económicas en nuestro país. Esta difusión es necesario hacerla no sólo en las Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales, sino también en los círculos empresariales del país. C) De acuerdo con lo expuesto en el punto anterior, se necesita que los programas de Derecho Mercantil, contemplen un poco más detenidamente el Contrato de Reporto para su estudio y desarrollo en el curso docente de la Facultad. D) Además de ésto, es necesario fomentar pequeñas investigaciones para redactar breves monografías que puedan ser leídas y estudiadas en los círculos extra-universitarios especialmente en los comerciales y financieros. E) Es posible realizar algunos eventos, de audiencia mixta, es decir para estudiantes, profesionales y hombres de negocios, tales como mesas redondas y foros, se intercambien criterios en relación con este contrato por parte de los Abogados especializados en la rama del Derecho Mercantil. F) Dentro de la práctica docente estudiantil, se pueden realizar sencillas investigaciones, que obliguen al estudiante a acudir a empresas y sociedades, con el objeto de establecer si las mismas han hecho o no uso de este contrato, tratando de establecer las razones más objetivas que han impedido que la institución jurídica del contrato de reporto no se acostumbre en Guatemala.



BIBLIOGRAFIA

- 1) ASCARELLI, Tullio
Iniciación al estudio del Derecho Mercantil, Barcelona, Editorial Bosch, 1964.
- 2) BLANCO CONSTANS, Francisco
Estudios Elementales de Derecho Mercantil. Tomos II y III. Cuarta Edición. Editorial Reus, S.A. Madrid, 1945.
- 3) CASTAN TOBEÑAS, José
Derecho Civil Español, Común y Foral. Tomo III. Editorial Reus, Madrid 1958.
- 4) ESPIN CANOVAS, Diego
Manual de Derecho Civil Español, Vol. III. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1961.
- 5) GARRIGUES, Joaquín
Instituciones de Derecho Mercantil. Imprenta Silverio Aguirre, Madrid, España, 1961.
- 6) LANGLE RUBIO, Emilio
Manual de Derecho Mercantil Español, Tomo III. Bosch, Barcelona 1959.
- 7) MALAGARRIGA, Carlos C.
Tratado Elemental de Derecho Comercial. Tomo II. Segunda Edición. Tipografía Editorial Argentina, S.A. 1958.
- 8) MARTINEZ DE IBARRETA OSIS, José
La Bolsa en España, Editorial Bosch. 1967.
- 9) MESSINEO, Francesco
Derecho Civil y Comercial Italiano. Tomo V y VII. Ediciones Jurídicas Europea-Americana. Buenos Aires 1955.
- 10) MOSSA, Lorenzo
Derecho Mercantil. Primera parte. Imprenta López, Buenos Aires, 1940.

- 11) MUÑOZ; Luis.
Derecho Mercantil. Tomo I y II. Librería Herrero, México 1952.
- 12) PUIG PEÑA, Federico
Tratado de Derecho Civil y Español. Tomo IV. Volumen II.
Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid 1951.
- 13) RIPERT, Georges
Tratado Elemental de Derecho Comercial. Tercera parte.
Tipografía Editora Argentina (TEA) 1955.
- 14) RODRIGUEZ y RODRIGUEZ, Joaquín
Curso de Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, México, D.F.
1971.
- 15) VASQUEZ MARTINEZ, Edmundo
Derecho Mercantil. Tomo I, Editorial Universitaria. Guatemala,
1966.
- 16) URIA, Rodrigo
Derecho Mercantil. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid,
1957
- 17) ZEA RUANO, Rafael
Lecciones de Derecho Mercantil. Tomo I y II. Editorial Pineda
Ibarra, Guatemala.

TESIS

18. BENITEZ GIL, Marco Tulio
Bolsa de Valores y mercado libre, sugerencias para su
organización y mejoramiento en Guatemala. Tesis Universitaria.
Universidad de San Carlos. 1959.
- 19) CACERES ZAVALA, Alfredo
El mercado de valores y su desarrollo en Guatemala. Tesis,
Universidad de San Carlos. 1954.

- 20) MATTA OVALLE, Guillermo Enrique
El contador público y auditor, sus fines en la bolsa de valores.
Universidad de San Carlos. 1966.

LEYES

- 21) Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106.
- 22) Código de Comercio de Guatemala, Decreto 2-70 del Congreso de la República.
- 23) Código de Comercio de El Salvador.
- 24) Código de Comercio de Honduras.
- 25) Código de Comercio de Nicaragua.
- 26) Código de Comercio de Costa Rica.
- 27) Ley del Papel Sellado y Timbres Fiscales de Guatemala.
- 28) Ley de Operaciones y Títulos de Crédito de México.
- 29) Leyes Mercantiles y Económicas (España). Tomo I y III. Antonio Polo Diez. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. 1956.
- 30) Código Civil y Comercial Italiano (en la obra de Francesco Messinero).

