

ACTA NÚMERO RC-DIECISÉIS/2010 DE SESIÓN DE REGISTRADORES DE DOCUMENTOS MERCANTILES. En la ciudad de San Salvador, a las nueve horas del día ocho de octubre de dos mil diez. En la Sala de Reuniones del Registro de Comercio, con la presencia del Señor Director del Registro de Comercio, Licenciado Manuel del Valle Menéndez, del Asistente Legal de la Dirección del Registro de Comercio, Licenciado Luis Adolfo Márquez Rosales, del Colaborador Jurídico de la

Dirección, Licenciado Joaquín Alejandro Lucha Muñoz, del señor Coordinador del Departamento de Documentos Mercantiles, Licenciado Jaime Ricardo Amaya Nieves, y de los señores Registradores, Licenciados Rafael Armando Ruiz Hernández, María Magdalena Guardado Guardado, David Oswaldo Escobar Menéndez, Jessica Xiomara Rivas de Quintanilla, Ricardo Antonio Calles Aguilar, José Emilio Tamayo Aguilera y Fátima Mercedes Huevo Sánchez; se procede a conocer de la siguiente **AGENDA: I) ESTUDIO SOBRE EL AUMENTO Y DISMINUCIÓN DE CAPITAL SOCIAL EN LAS SOCIEDADES CON RÉGIMEN DE CAPITAL VARIABLE; II) ANÁLISIS DE LA ELECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN SOCIAL DE LAS SOCIEDADES A LA LUZ DEL ART. 223 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, Y FORMA DE DOCUMENTARLO; Y III) EMBARGO SOBRE BIENES PIGNORADOS.** Acto seguido se procedió al desarrollo de la Agenda. **I) ESTUDIO SOBRE EL AUMENTO Y DISMINUCIÓN DE CAPITAL SOCIAL EN LAS SOCIEDADES CON RÉGIMEN DE CAPITAL VARIABLE.** En vista que en el desarrollo de las auditorías legales realizadas por la Dirección, se han percibido algunas imprecisiones conceptuales respecto del Capital Social, sobretodo cuando está referido a sociedades que se han adaptado al Régimen de Capital Variable, es importante discutir algunos hallazgos detectados, con el objetivo de unificar criterios, y que la calificación de instrumentos que contengan actos jurídicos relacionados con dichos conceptos sea conforme a derecho. Para iniciar el desarrollo de este tema, se trae a colación que de conformidad con el Art. 306 del Código de Comercio, cualquier clase de sociedad podrá adoptar el régimen de capital variable, es decir que dicho régimen, no es exclusivo de algún tipo de sociedad en particular, por lo que pueden adoptarlo sociedades de personas o de capital. En caso que una sociedad adopte el régimen antes expresado, su capital social es susceptible tanto de aumento como de disminución, sin que ello implique el cumplimiento de más formalidades que aquellas establecidas en el Capítulo IX del Título II del Libro Primero del Código de Comercio. Conforme al Régimen que se está tratando, el Capital Social de un ente jurídico que está adaptado al mismo, contiene un Capital Mínimo y un Capital Variable, siendo el Capital Social, el resultado de la suma de ambos, y es en el capital variable, que se pueden realizar aumentos y disminuciones de capital sin las solemnidades que se requieren para las sociedades de Capital Fijo. Lo antes expuesto es del conocimiento de todos los presentes, sin embargo, en este tipo de sociedades también se realizan operaciones cuyo objeto no es el Capital Variable, sino el Capital Mínimo, y es en estos casos en donde se vislumbran las

imprecisiones cuando se presentan al Registro de Comercio. Debido a la facilidad en estas sociedades de aumentar o disminuir el capital variable cuando éste es superior al mínimo, se presentan casos en que se aumenta el monto del capital mínimo mediante un traslado de capital de la cuenta del variable; esta operación de traslado implica la reducción del capital variable y el aumento del capital mínimo, pero la suma de ambos da como resultado el mismo capital social con que se contaba antes de la operación, de lo cual se concluye, que cuando se realiza esta operación no estamos frente a un verdadero aumento de capital social, sin embargo, algunos señores Registradores lo están calificando como tal y por tanto aplican las disposiciones de la sección “E” Capítulo VI Título II del Libro Primero del Código de Comercio; en este punto cabe destacar que la operación de aumentar o disminuir el capital social por movimientos en el capital variable no es inscribible en el Registro de Comercio, pero sí lo es, todo movimiento que se pretenda registrar en el capital mínimo, ya que de conformidad con el Art. 22 romano VII del Código de Comercio, en el acto constitutivo de todas las sociedades, debe consignarse el capital mínimo si la sociedad es de capital variable, en consecuencia fijar un monto mayor o menor del capital mínimo distinto al registrado en esta oficina, implica en todo caso una modificación del Pacto Social, y por tanto inscribible en el Registro. Cuando se presentan los denominados “aumentos de capital mínimo” y se establece en la escritura correspondiente que se fija un monto mayor por traslado de capital de la cuenta del variable al capital mínimo, no debe calificarse dicho instrumento a la luz de la sección “E” Capítulo VI Título II del Libro Primero del Código de Comercio, pues como hemos dicho anteriormente no estamos frente a un verdadero aumento de capital social, lo cual es materia de las disposiciones contenidas en la sección del Código de Comercio antes señalada. Dichos instrumentos deben ser calificados como una modificación a la cláusula que corresponda en el Pacto Social al Capital Mínimo, sin embargo, como se trata de instrumentos en que el aumento del capital mínimo se hace por traslado de la parte variable, deberá relacionarse en el mismo una certificación expedida por el auditor externo en que se haga constar que a la fecha del acuerdo adoptado por la Junta General Extraordinaria de Accionistas, existe cantidad suficiente para dar cobertura a la operación que pretenda realizar la Junta General a través de sus acuerdos, ya que de conformidad con el Art. 307 del Código de Comercio todas las sociedades de capital variable se regirán por las disposiciones de la sociedad anónima relativas a la vigilancia del auditor externo, y conforme el Art. 291 romanos V y X del mismo cuerpo normativo, es facultad y obligación del auditor

externo, entre otras, comprobar en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad. Adicionalmente, es importante considerar que en vista de que dicho documento tiene un valor determinado en su contenido, pues lo que se presenta básicamente es un aumento en el monto del capital mínimo, el arancel que debe aplicarse es el del Art. 66 de la Ley del Registro de Comercio, conforme al cual el registro de documentos mercantiles, cancelarán de acuerdo a su valor un dólar por cada centena de dólar o fracción de centena, hasta un máximo de doce mil dólares. Finalmente, en muchos casos, dichos instrumentos no sólo contienen una modificación al pacto social por el monto del capital mínimo, sino también modificaciones en otra u otras cláusulas del Pacto; en dichos casos se cancelará únicamente por el aumento del capital mínimo, en vista que ese resulta ser el valor del documento, indistintamente que hayan o no otras modificaciones. Nos queda claro a todos los presentes que en los casos que se presenten disminuciones de capital mínimo, el arancel que deberá observarse es el mismo que se aplica para la disminuciones de capital social a que se refiere el Art. 68 de la Ley del Registro de Comercio, es decir veinticinco centavos de dólar por cada millar o fracción de millar del monto del capital mínimo disminuido.

II) ANÁLISIS DE LA ELECCIÓN DE ADMINISTRACIÓN SOCIAL DE LAS SOCIEDADES A LA LUZ DEL ART. 223 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, Y FORMA DE DOCUMENTARLO. En algunas ocasiones, se presentan al Registro de Comercio, certificaciones de punto de acta en que se han electo administraciones sociales, ya sean éstas de Junta Directiva o de Administrador Único, según el régimen adoptado por las sociedades anónimas en sus Pactos Sociales, con la finalidad de que las certificaciones se inscriban como Credenciales de Administración, las cuales son expedidas por personas distintas al Secretario de la Junta General Ordinaria de Accionistas. Sobre el particular, los señores Registradores han estado formulando observaciones a dichos instrumentos, sobre la base legal del Art. 223 romano II del Código de Comercio, ya que esta disposición establece que “...*Para el caso de nombramientos de los administradores y de los Auditores Externo y Fiscal, el Secretario de la junta general ordinaria, al expedir la certificación del acta respectiva, deberá hacer constar de manera expresa la aceptación de los electos en dichos cargos...*”. De la lectura de la disposición antes citada, los Registradores coligen que de conformidad con la ley, quien debe expedir las certificaciones a las que nos referimos en este apartado, es el Secretario de la Junta General Ordinaria de Accionistas, lo cual constituye una apreciación enteramente válida, pues el legislador supone en dicha norma jurídica que será el Secretario quien la

expedirá. No obstante lo anterior, y considerando el buen razonamiento de los señores Registradores se somete a la discusión de esta mesa, si dicha interpretación debe ser de rigurosa aplicación, o bien considerar, si admite un criterio flexible. Al respecto consideramos, que si bien es cierto el legislador supone que en el desarrollo normal de una sociedad, será el Secretario de la Junta General quien expida las certificaciones del libro de actas de dicho órgano social, se debe apreciar que el mismo legislador ha dejado abierta la posibilidad de que eso no sea siempre así, de tal suerte que el Art. 246 del Código de Comercio plantea el supuesto hipotético de que una sociedad no cuente con el libro de actas de junta general de accionistas, en cuyo caso, admite la posibilidad de asentar el acta respectiva en el protocolo de un notario; de ser así, no será el secretario de la junta general de accionistas quien expida una certificación de punto de acta, sino más bien, será el notario quien expedirá un testimonio de la sesión asentada en su protocolo, y será este último, el documento que se presente a Registro; como puede verse, no siempre será el secretario quien expedirá la certificación del punto de acta en que se haya electo una administración social, es más, estamos en la obligación de considerar, que el legislador ha supuesto que será el secretario el que expedirá las certificaciones respectivas, pero en ningún momento, encontramos un mandato imperativo que así lo establezca, es decir, que no hay disposición alguna que regule el hecho de que debe ser el secretario el único que pueda expedir las certificaciones de punto de acta. En este orden de ideas, se considera que la posición de los Registradores puede ser flexible y en consecuencia, no serán observadas las certificaciones de punto de acta expedidas por personas distintas al secretario de la junta general de accionistas, verbigracia, podrá ésta ser expedida por el Presidente del mismo órgano social. Ahora bien, respecto de las elecciones de Junta Directiva o Administrador Único, también se presentan casos en que éstos son documentados en escrituras públicas de modificación al Pacto Social que eventualmente otorgan las sociedades, en estos casos, se han estado observando sobre la misma base del Art. 223 romano II del Código de Comercio, y se solicita por parte de los Registradores, que la elección se presente por separado en una certificación de punto de acta; no obstante lo anterior, se considera que hacer constar en un instrumento público la elección de administración, ofrece mayor seguridad jurídica que un documento privado autenticado, pues el notario da fe de haber tenido a la vista la certificación en que constan los acuerdos adoptados por la Junta General de Accionistas. En base a lo anterior, se acuerda en esta mesa que se procederá a inscribir dichos instrumentos, no sólo por la modificación al pacto social que presenten, sino también

por la credencial respectiva, siempre y cuando se cancelen los derechos de registro correspondientes por la modificación y la credencial de elección de junta directiva o administrador único, según sea el caso. **III) EMBARGO SOBRE BIENES PIGNORADOS.** Se presentan al Registro de Comercio una diversidad de embargos que recaen sobre bienes muebles pignorados, es decir, sobre bienes que han sido previamente dados en garantía prendaria, y cuyo instrumento de formalización ha sido registrado con anterioridad en esta oficina, constituyendo así, un antecedente registral. Sobre el particular, los señores Registradores manifiestan que han tenido dudas sobre el arancel que debe aplicarse a dichos documentos, pues una vez que son presentados, se consideran dos valores que podrían tomarse en cuenta para la aplicación del Art. 66 de la Ley del Registro de Comercio, conforme al cual debe ubicarse el valor determinado del documento mercantil para calcular el monto a cancelar en concepto de derechos de registro, de tal suerte que los señores Registradores manifiestan no estar seguros si el valor a cancelar será el que consta en el mandamiento de embargo conforme a la cantidad reclamada por el acreedor y la orden del juez, o bien, tomar en cuenta el valor que se le ha asignado al bien o bienes que han sido dados en prenda por el deudor y consta en el antecedente registral, es decir, en el contrato que se ha constituido la garantía. En este punto, el debate sobre el valor que deberá considerarse para calcular los derechos de registro se estima innecesario, pues debe reflexionarse si el mandamiento de embargo con su correspondiente diligencia, podría considerarse un documento mercantil, entendiéndose por este último, aquél que es celebrado por comerciantes y que contiene un acuerdo o pacto convencional, el cual recae sobre una cosa mercantil; en atención a lo expuesto anteriormente se concluye que el mandamiento de embargo y su diligencia no es propiamente un documento mercantil, sino más bien un documento auténtico que contiene una orden judicial y que debe ser ejecutada conforme a lo prescrito por la ley. Considerando que el mandamiento de embargo no es un documento mercantil, evidentemente el Art. 66 de la Ley del Registro de Comercio no le es aplicable, y por tanto, no vale preguntarse cuál debe ser el valor que constituiría la base de cálculo, sino más bien, cuál es la disposición que debe aplicarse al documento respectivo. Así las cosas, se debe afirmar que no existe arancel alguno que verse sobre este tipo de embargos, sino únicamente para aquellos que recaen sobre una empresa mercantil, por lo que al no haber disposición alguna sobre dichos documentos debe aplicarse indefectiblemente el Art. 73 de la Ley del Registro de Comercio, conforme al cual por todo documento de valor indeterminado, así como

cualquier otro documento no especificado en el arancel, se pagará en concepto por trámite de registro la cantidad de \$6.00, habiéndolo acordado así los presentes en esta sesión. Y NO HABIENDO MÁS QUE TRATAR SE DA POR TERMINADA LA PRESENTE SESIÓN DE REGISTRADORES DE DOCUMENTOS MERCANTILES, A LAS ONCE HORAS DE ESTE MISMO DÍA, FIRMANDO TODOS LOS PRESENTES, EXCEPTO LA LICDA. FÁTIMA MERCEDES HUEZO SÁNCHEZ POR LAS RAZONES EXPUESTAS EN ESCRITO ANEXO A LA PRESENTE ACTA.

Manuel del Valle Menéndez
Director del Registro de Comercio

Luis Adolfo Márquez Rosales
Asistente Legal

Joaquín Alejandro Lucha Muñoz
Colaborador Jurídico

Jaime Ricardo Amaya Nieves
Coordinador

Rafael Armando Ruiz Hernández
Registrador

María Magdalena Guardado G.
Registradora

David Oswaldo Escobar Menéndez
Registrador

Jessica Xiomara Rivas de Quintanilla
Registradora

Ricardo Antonio Calles Aguilar
Registrador

José Emilio Tamayo Aguilera
Registrador

Fátima Mercedes Huevo Sánchez

Registradora