

Actualidad profesional

A VUELTAS CON LA CADUCIDAD DE LA SOLICITUD DE CERTIFICACIÓN NEGATIVA DE DENOMINACIÓN DEL REGISTRO MERCANTIL CENTRAL Y LA CUASI IDENTIDAD O IDENTIDAD SUSTANCIAL EN MATERIA DE RAZONES SOCIALES



Sara Ugena Muñoz
Abogada

La legislación societaria, y en particular la Ley de Sociedades de Capital, prohíbe que las sociedades de capital puedan adoptar una denominación idéntica a la de cualquier otra sociedad preexistente (art. 7.1 LSC), ya resulte la concomitancia de la previa concurrencia del nombre social solicitado en la Sección de Denominaciones del Registro Mercantil Central (en adelante, RMC), ya le conste al notario o al registrador por notoriedad (art. 407 RRM). Así pues, en nuestro sistema rige el principio de libertad en la elección de la denominación social siempre que sea única, novedosa, no induzca a error o confusión, ni sea contraria a la ley o el orden público.

De ahí que, tanto a la hora de constituir una sociedad mercantil o una entidad inscribible en el Registro

Mercantil, como cuando se decide realizar un cambio de razón social durante su existencia, sea *conditio sine qua non* la obtención previa de una certificación negativa del RMC. De hecho, el artículo 413 del Reglamento del Registro Mercantil establece que no podrá autorizarse escritura de constitución de sociedades y demás entidades inscribibles o de modificación de denominación, sin que se presente al notario la certificación que acredite que no figura registrada la denominación elegida. Esta cautela genera seguridad jurídica en el tráfico y constata la importancia de la denominación social como uno de los atributos de la personalidad jurídica de las sociedades mercantiles. La referida certificación negativa podrá ser solicitada de tres formas ante el RMC: personalmente en sus oficinas de Madrid, por correo ordinario y por vía telemática, debiéndose rellenar en este último caso un formulario existente en la web del RMC. Se podrán sugerir cinco posible nombres expuestos de mayor a menor grado de preferencia por si el primero de los propuestos, y así de manera sucesiva, no se encontrara libre. Para los supuestos de constitución es muy importante tener presente que el certificado deberá ser solicitado por uno de los socios fundadores pues en caso contrario no sería válido.

Una vez realizada la solicitud, el registrador que por turno corresponda procederá a la calificación registral expidiendo certificación negativa tras comprobar que no consta previamente registrada la denominación solicitada. Desde la fecha de expedición de la repetida certificación, la denominación social quedará registrada a nombre del peticionario durante un plazo de seis

meses (art. 412.1 RRM). Con todo, el certificado tendrá una vigencia de tres meses a partir del día de expedición a efectos de otorgamiento de escritura, de tal forma que si antes de acudir a la notaría para proceder a la constitución o la modificación de la denominación de la sociedad han pasado más de tres meses, se tendrá que solicitar su renovación siempre dentro de los seis meses de reserva y acompañando el certificado caducado. Finalmente, transcurridos los reseñados seis meses sin haberse realizado la inscripción en el registro mercantil provincial competente, la denominación reservada causará baja en la Sección de Denominaciones del RMC y será preciso solicitar una nueva certificación que se volverá a someter otra vez a calificación por parte del registrador (art. 411 RRM).

Pues bien, en torno a estas cuestiones, recientemente la Dirección General de Registros y del Notariado (en adelante, DGRN) ha emitido una *resolución de fecha 29 de mayo de 2017* donde viene a recordarnos algunas premisas fundamentales de su doctrina consolidada.

El supuesto de hecho es el siguiente:

El 25 de septiembre de 2015 se expide certificación negativa de la denominación Kenfilt, S.L. quedando registrada la misma a nombre de la sociedad solicitante Kenfilt Europa S.L. durante un plazo de seis meses, es decir, hasta el 25 de marzo de 2016. Tras su caducidad, el 15 de marzo de 2016 se presenta otra solicitud y el 30 de marzo de dicho mes es expedida nueva certificación de reserva. Posteriormente, el 26 de septiembre de 2016, la junta universal de la sociedad Kenfilt Europa S.L. acuerda por unanimidad modificar su denominación social y tres días después se eleva a público el acuerdo adoptado y se da entrada en el registro mercantil provincial competente de la escritura pública de cambio de denominación. A continuación, el registrador correspondiente emite calificación negativa por caducidad de la certificación de reserva de denominación de 30 de marzo de 2016. Ante esta situación y para poder solucionar el referido defecto, la sociedad Kenfilt Europa S.L. vuelve a solicitar al RMC nueva certificación de reserva de denominación, siendo expedida por primera vez calificación positiva con fecha 2 de diciembre de 2016 por entender que existe identidad entre la denominación solicitada "Kenfilt, S.L." y las denominaciones existentes "Jemfil, S.L." y "Genfil, S.L.". Ante esta negativa de reserva de denominación, el 10 de enero de 2017, se pide expedición de nota de calificación aclaratoria donde se expresen los motivos de la denegación (arts. 322 a 329 LH), que como es lógico, no se consignaron en la

certificación al tener ésta carácter esquemático. La aclaración es realizada el 24 de enero de 2017. La nota de calificación es recurrida el 10 de marzo de 2017 y tres días después el registrador mercantil central emite informe ratificándose en su calificación y elevando el expediente a la DGRN.

A raíz de este supuesto, con respecto al fondo y de cara a evitar controversias, es vital tener presente que:

Por aplicación del principio de independencia, el registrador no está vinculado por la calificación previamente efectuada por otro registrador ni por sus propias calificaciones anteriores, pudiendo variar las mismas cuando aprecie como mejor fundado en Derecho otro criterio, pues debe prevalecer en todo caso la mayor garantía de acierto en la aplicación del principio de legalidad en la calificación por razones de seguridad jurídica y del tráfico (RRDGRN 5/02/2011, 9 y 13/03/2012, 4/06/2012, 8 y 22/05/2012, 7/03/2012, 3, 27, 29 y 30/04/2013, 3, 4, 6, 7, 21, 22, 23 y 24/06/2013, 18/07/2013, 9/03/2017 y 17/04/2017). Así pues, tras la reserva de una denominación social por seis meses, si se deja caducar, nada impide que ésta no vuelva a ser concedida.

El hecho de que la sociedad que solicita la denominación social ante el RMC tenga registrada la misma marca a su nombre en la OEPM, no le otorga un derecho a obtener para sí la denominación social coincidente con aquel signo distintivo de productos y servicios.

La simple similitud de denominaciones no puede ser considerada como identidad (RRDGRN 25/11/2010, 3/11/2011 y 6/10/2012) pero la identidad de denominaciones no se constriñe al supuesto de coincidencia total o absoluta entre ellas sino que se proyecta a otros casos, debiendo ser ampliado a lo que se llama *cuasi identidad o identidad sustancial*. De hecho, la determinación de esta identidad sustancial es una cuestión eminentemente fáctica que exige una especial atención a las circunstancias de cada caso. Como advierte el artículo 408.1 del Reglamento del Registro Mercantil, se entiende que existe identidad cuando se dé alguna de las siguientes circunstancias: la utilización de las mismas palabras en diferente orden, género o número; la utilización de las mismas palabras con la adición o supresión de términos o expresiones genéricas o accesorias, o de artículos, adverbios, preposiciones, conjunciones, acentos, guiones, signos de puntuación u otras partículas similares, de escasa significación; y la utilización de palabras distintas que tengan la misma expresión o notoria semejanza fonética. En el presente supuesto finalmente no se

apreció en la denominación solicitada (Kenfilt, S.L.) y aquellas ya registradas (Jemfil, S.L. y Genfil, S.L.) elementos bastantes que pudieran sostener la existencia de una identidad sustancial ni desde un punto de vista gramatical ni desde un punto de vista fonético, luego se estimó el recurso y se revocó la calificación del registrador.

En fin, para evitar estas complicaciones, Dictum Abogados ofrece un asesoramiento integral en Derecho societario tanto en el momento de la constitución de sociedades mercantiles como a lo largo de su vida. Es más, también vela por la coordinación adecuada de la política empresarial a nivel societario, de propiedad industrial y competencia desleal. De hecho, este servicio se encuentra incluido dentro del asesoramiento jurídico integral (mercantil, laboral y fiscal) que prestamos a nuestras empresas, pues la consonancia entre denominación o razón social, nombre comercial, marca y nombre de dominio es una garantía de diferenciación, que evita la confusión de los productos o servicios de nuestros clientes con respecto a los de sus competidores en el mercado.