

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

9554 *Resolución de 21 de julio de 2017, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador mercantil central I, por la que se expide certificación negativa de reserva de denominación.*

En el recurso interpuesto por don G. S. A., en nombre y representación y como administrador único de la sociedad «Obras y Asfaltos Ike, S.L.», contra la nota de calificación extendida por el registrador Mercantil Central I, don José Miguel Masa Burgos, por la que se expide certificación negativa de reserva de denominación.

Hechos

I

Solicitada por la sociedad «Obras y Asfaltos Ike, S.L.» certificación negativa relativa a la denominación «Mavike, S.L.», fue objeto de certificación positiva el día 24 de marzo de 2017.

II

Solicitada por la sociedad «Obras y Asfaltos Ike, S.L.» nota de calificación explicativa de la anterior, recayó la siguiente: «N.º entrada: 852/17. En contestación a su escrito de fecha de entrada de 3/04/17, pongo en su conocimiento lo siguiente: Primero.—Que, según lo dispuesto en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 10 de junio de 1999, y los artículos 322 a 329 de la Ley Hipotecaria, en la redacción que resulta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, el interesado o el presentante, caso de que se deniegue una reserva de denominación, puede solicitar, -en el mismo plazo en que podría interponer el Recurso-, la expedición de una nota de calificación en la que el Registrador Mercantil Central exprese los motivos de la denegación, que no se consignaron en la certificación, debido al carácter esquemático de la misma, derivado de las normas que la regulan. Segundo.—Que, por consiguiente, el Registrador que suscribe pasa a razonar detalladamente los motivos de su calificación de fecha 24/03/17, de la denominación solicitada «Mavike, S.L.». Tercero.—Que, examinada la Sección de Denominaciones que obra en este Registro a mi cargo, de dicho examen resulta la existencia de las denominaciones «Comercial Mavica Sociedad Limitada», «Promociones Maviquer, S.L.», «Mabeke Hermanos, S.L.», «Construcciones Mavec, S.A.», «Mabitem S.L.», «Mabec, Sociedad Limitada», «Mavec, S.A.», «Mavicum S.A.» y «Mabekm, S.A.». Cuarto.—Que, de acuerdo con lo establecido en el art. 408.1 del vigente Reglamento del Registro Mercantil: «Se entiende que existe identidad no sólo en caso de coincidencia total y absoluta entre denominaciones, sino también cuando se dé: (...) 2.ª) 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», como es el caso de los términos Comercial, Promociones, Hermanos y Construcciones, contenidos en las denominaciones ya existentes. 3.ª) La utilización de palabras distintas que tengan la misma expresión o notoria semejanza fonética», como es el caso de los términos Mavike, Mavica, Maviquer. Mabeke, Mavec, Mabite, Mabec, Mavec, Mavicu y Mabek, que forman parte de la denominación solicitada y existentes, respectivamente. Quinto.—Que, a mayor abundamiento, la Dirección de los Registros y del Notariado, en Resoluciones de 25/10/10 y 26/10/10 -entre otras- amplía la noción de identidad absoluta entre denominaciones a una «cuasi-identidad» o «identidad sustancial» entre ellas: «No obstante, el concepto

estricto y gramatical de identidad, como coincidencia plena entre palabras, se ve ampliado, en el ámbito de las denominaciones sociales, a un concepto reglamentario que estima como identidad de denominaciones no sólo la que se produce cuando entre ellas se da esa absoluta coincidencia, sino también en una serie de supuestos en los que, aun existiendo diferencias y variantes entre las mismas, éstas, por su escasa entidad o la ambigüedad de los términos que las provocan, no desvirtúan la impresión de tratarse de la misma denominación (art. 408 RRM) (...) Por ello, si la interpretación de los criterios normativos, sobre todo la de aquéllos que incorporan conceptos revestidos de una mayor indeterminación, como los relativos a términos o expresiones «genéricas o accesorias», a signos o partículas «de escasa significación» o a palabras de «notoria semejanza fonética» no tiene por qué realizarse de forma restrictiva, tampoco cabe en ella una gran laxitud, o la consideración de que no sea posible la aplicación simultánea de dos o más de esos criterios que se incluyen en el citado artículo 408 que puedan llevar a considerar como distintas denominaciones que, si bien no son idénticas, sí presentan la suficiente semejanza como para dar lugar a errores de identidad.» Sexto.—Que, por consiguiente, de acuerdo con la citada normativa en materia de denominaciones, se considera que existe identidad entre la denominación solicitada «Mavike, S.L.» y las citadas denominaciones ya existentes. Séptimo.—Que, para evitar dicha identidad, el Registrador que suscribe sugiere la presentación de una nueva solicitud consistente en la adición a la denominación solicitada de algún término significativo que posea virtualidad diferenciadora entre denominaciones. La precedente nota se extiende con la conformidad de los titulares de este Registro. En relación con la presente calificación: (...) En Madrid, a 5 de Abril de 2017 (firma ilegible) Fdo. D. José Miguel Masa Burgos. Registrador Mercantil Central I».

III

Contra la anterior nota de calificación, don G. S. A., en nombre y representación y como administrador único de la sociedad «Obras y Asfaltos Ike, S.L.», interpuso recurso el día 23 de mayo de 2017 en virtud de escrito y en base a los, resumidamente, motivos siguientes: Primero.—Que la denominación ahora denegada ya fue ostentada por una sociedad del grupo familiar, si bien fue modificada posteriormente como consecuencia del establecimiento de relaciones comerciales con otra empresa que así lo aconsejaron, y Que cesadas tales relaciones es, deseo del grupo familiar recobrar la antigua denominación.; Segundo.—Que alguna otra sociedad del grupo familiar ostenta una denominación que gira alrededor de la ahora denegada (como la sociedad «Remavike, S.L.»); Tercero.—Que en ninguno de los anteriores supuestos ha generado reclamación alguna; Cuarto.—Que prueba del interés solicitado es que el grupo ostenta la marca «Mavike» sin que tampoco exista reclamación alguna al respecto, y Quinto.—Que, de las anteriores razones comerciales, mercantiles e incluso afectivas, es de gran interés para el grupo familiar ostentar la denominación solicitada, denominación que ya ostentó anteriormente una sociedad del grupo.

IV

El registrador Mercantil Central I emitió informe el día 25 de mayo de 2017, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 6 y 7 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital; 322 a 328 de la Ley Hipotecaria; la disposición adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social; los artículos 406, 407, 408 y 411 del Reglamento del Registro Mercantil; 7, 9 y 10 de la Orden de 30 de diciembre de 1991 del Ministerio de Justicia sobre el Registro Mercantil Central, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 11, 15, 16, 17, 18, 19 y 20 de

octubre de 1984, 26 de junio de 1997, 14 de mayo de 1998, 24 de febrero, 10, 24 y 25 de junio y 25 de noviembre de 1999, 10 de junio de 2000, 4 de octubre de 2001, 6 de abril de 2002, 26 de marzo y 23 de septiembre de 2003, 31 de julio de 2006, 25 y 26 de octubre y 25 de noviembre de 2010, 3 de noviembre de 2011, 16 de marzo y 6 de octubre de 2012 y 5 de mayo, 27 octubre y 11 de noviembre de 2015.

1. La única cuestión que se debate en este expediente resulta en determinar si, solicitada expedición de reserva respecto a la denominación «Mavike, Sociedad Limitada», está justificada la negativa por existir cuasi identidad o identidad sustancial con las ya reservadas «Comercial Mavica, Sociedad Limitada», «Promociones Maviquer, S.L.», «Mabeke Hermanos, S.L. », «Construcciones Mavec, S.A.», «Mabite, S.L.», «Mabec, Sociedad Limitada», «Mavec, S.A.», «Mavicu, S.A.» y «Mabek, S.A.».

Con carácter previo es preciso resaltar que la situación de hecho que pueda existir, consecuencia de los actos de parte que haya llevado a cabo la sociedad o grupo que solicita la denominación, no constituyen argumento que pueda ser tenido en cuenta en este procedimiento que no tiene otra finalidad que la de determinar si la calificación del registrador Mercantil Central es o no ajustada a Derecho. Así resulta de la disposición adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social que establece: «La regulación prevista en el sección 5.^a del capítulo IX bis del Título V para los recursos contra la calificación del registrador de la Propiedad es también aplicable a los recursos contra la calificación del Registrador Mercantil y del de Bienes Muebles», así como de la constante doctrina de esta Dirección General expresada en numerosísimas Resoluciones (vid. las de 31 de marzo y 5 de abril de 2017, entre las más recientes).

Finalmente es preciso hacer constar que los conceptos de marca y denominación no se confunden entre sí, a pesar de su evidente interrelación (vid. Resolución de 5 de mayo de 2015), por lo que el hecho de que la sociedad demandante tenga registrada la marca «Mavike», no le otorga un derecho a obtener para sí la denominación social coincidente con aquel signo distintivo de productos y servicios, prescindiendo y desconociendo totalmente las normas de Derecho Societario reguladoras de la composición y concesión de las denominaciones sociales (vid. resolución de 11 de noviembre de 2015).

2. Hechas las aclaraciones anteriores, la cuestión se centra exclusivamente en la cuestión relativa a la existencia o no de identidad sustantiva entre la denominación cuya reserva se solicita y aquellas otras, ya reservadas, a que se refiere la nota de calificación explicativa expedida de conformidad con la Resolución de 10 de junio de 1999.

Al respecto, es doctrina asentadísima de esta Dirección (vid. «Vistos»), que la cuestión exige analizar el concepto de identidad entre denominaciones sociales pues toda sociedad tiene derecho a un nombre, a una denominación que la identifique. Nuestra legislación societaria, y en particular la Ley de Sociedades de Capital, a partir de este principio, prohíbe que se utilice una denominación idéntica a otra sociedad preexistente, ya resulte la coincidencia por la constancia previa del nombre social de ésta en la Sección de Denominaciones del Registro Mercantil Central, ya por constarle al notario o al registrador mercantil por notoriedad (cfr. artículo 407 del Reglamento del Registro Mercantil). En definitiva, nuestro sistema, que concibe a la denominación como un atributo de la personalidad jurídica, sigue en materia societaria el principio de libertad en la elección o creación de la denominación social, siempre que (además de que no contraría la ley, las buenas costumbres o el orden público), sea única y novedosa, sin inducir a error. El principio de novedad se instrumenta mediante la prohibición de identidad por lo que se rechazan las denominaciones idénticas a otras preexistentes.

3. Sin embargo la identidad de denominaciones no se constriñe al supuesto de coincidencia total y absoluta entre ellas, fenómeno fácilmente detectable, sino que se proyecta a otros casos, no siempre fáciles de precisar, en los que la presencia de algunos elementos coincidentes puede inducir a error sobre la identidad de sociedades. Debe, pues, interpretarse el concepto de identidad a partir de la finalidad de la norma que la prohíbe, que no es otra que la de evitar la confusión en la denominación de las compañías mercantiles. Por eso, como tiene declarado este Centro Directivo, en materia de

denominaciones sociales el concepto de identidad debe considerarse ampliado a lo que se llama «cuasi identidad» o «identidad sustancial».

4. La afirmación anterior exige precisar qué se entiende por identidad más allá del supuesto de coincidencia plena o coincidencia textual, es decir qué se reputa como identidad sustancial, entendida como el nivel de aproximación objetiva, semántica, conceptual o fonética que conduzca objetivamente a confusión entre la denominación que se pretende inscribir y otra cuya sustancial proximidad impida a la primera ser un vehículo identificador. A tal propósito se debe el contenido del artículo 408 del Reglamento del Registro Mercantil, que sienta las bases de lo que constituye esa cuasi-identidad. Ahora bien, esa posibilidad de ampliar la noción de identidad para incluir en ella supuestos de lo que se ha llamado en la doctrina «cuasi identidad» o «identidad sustancial», no debe hacer que se pierda de vista la finalidad del principio de novedad en la denominación social, que determina que cada nueva sociedad tenga un nombre distinto al de las demás. De este modo puede decirse que nuestro sistema prohíbe la identidad, sea ésta absoluta o sustancial, de denominaciones, pero no la simple semejanza (cuya prohibición, que se desarrolla principalmente en el marco del derecho de la propiedad industrial y del derecho de la competencia, se proyecta más que sobre las denominaciones sociales sobre los nombres comerciales y los marcas, para evitar en el mercado la confusión de productos o servicios). A esta finalidad responde una de las funciones básicas del Registro Mercantil Central.

5. Sentadas estas consideraciones jurídicas generales, hay que adelantar que esta tarea, la de detectar la de identidad de denominaciones, es una cuestión eminentemente fáctica, por lo que su resolución exige una especial atención a las circunstancias de cada caso. No cabe olvidar que se trata de valorar cuándo el nombre identifica, con un cierto margen de seguridad, al sujeto responsable de determinadas relaciones jurídicas. Por ello, si la interpretación de los criterios normativos, sobre todo la de aquellos que incorporan conceptos revestidos de una mayor indeterminación, como los relativos a términos o expresiones «genéricas o accesorias», a signos o partículas «de escasa significación» o a palabras de «notoria semejanza fonética» no tiene por qué realizarse de forma restrictiva, tampoco cabe en ella una gran laxitud, o la consideración de que no sea posible la aplicación simultánea de dos o más de esos criterios que se incluyen en el citado artículo 408 del Reglamento del Registro Mercantil (por ejemplo, la adición de un término o palabra genérica, añadida a la existencia de un mero parecido fonético, o esté unido a la alteración del orden de las palabras, etc.), que puedan llevar a considerar como distintas a denominaciones que, si bien no son exactamente iguales, sí presentan el suficiente grado de coincidencia como para dar lugar a errores de identidad. Por ello parece lógico entender que la interpretación razonable de los criterios normativos es aquella que, dicho de una manera negativa, permita detectar cuando no se da la igualdad textual, los supuestos en que el signo o elemento diferenciador añadido o restado a la denominación inscrita, por su carácter genérico, ambiguo, accesorio, por su parecido fonético, o por su escasa significación o relevancia identificadora, no destruyen la sensación de similitud que puede dar lugar a confusión.

6. Atendidas las consideraciones anteriores el recurso debe prosperar pues no se aprecian en la denominación solicitada y aquellas ya registradas elementos suficientes que puedan sostener la existencia de una identidad sustancial ni desde el punto de vista gramatical ni desde el punto de vista fonético. Téngase en cuenta, como punto de partida, que no deben tenerse en cuenta en el análisis aquellos elementos añadidos a algunas de las denominaciones ya registradas que carecen de facultad o carácter diferenciador. Los términos «comercial», «promociones», «hermanos» y «construcciones», aparecen expresamente en la lista publicada en la página web del Registro Mercantil Central entre aquellos que por su escasa relevancia carecen de dicha función diferenciadora. El análisis debe ceñirse en consecuencia a la comparación entre la denominación solicitada, Mavike, y aquellas ya inscritas: Mavica, Maviquer, Mabeke, Mavec, Mabite, Mabec, Mavec, Mavicu y Mabek.

Desde el punto de vista gramatical (artículo 408.1. 1.ª, 2.ª del Reglamento del Registro Mercantil), la denominación solicitada «Mavike» contiene suficientes elementos diferenciadores con las denominaciones ya registradas que la hacen perfectamente distinguible. Así ocurre con la denominación Mavica, de la que la distingue la letra k y la

vocal a; con la denominación Maviquer, claramente distinta por sus consonantes q y r final; con la denominación Mabeke, de la que la distingue la consonante v y la vocal i; con la denominación Mavec, con una letra menos y con clara diferencia gramatical; con la denominación Mabite, de la que la distingue las consonantes b y t; de la denominación Mabec, claramente distinta; de la denominación Mavec, igualmente distinta; de la denominación Mavicu, fácilmente distinguible y de la denominación Mabek, que resulta tener una letra menos así como una grafía distinta.

A la misma conclusión se llega desde el punto de vista fonético (artículo 408.1.3ª del Reglamento del Registro Mercantil), pues frente a la evidente similitud entre las denominaciones existentes y la que se solicita, existe suficiente disimilitud como para considerarlas denominaciones distintas. Así ocurre con la denominación Mavica, con la que se distingue fonéticamente por el último sonido vocal; con la denominación Maviquer, con la que se distingue por el último sonido consonante de esta última; con la denominación Mabeke, con la que se distingue por el sonido de la vocal intermedia; con la denominación Mavec, claramente diferenciable por la ausencia en esta de un sonido final en vocal así como por la vocal intermedia; con la denominación Mabite, claramente distinguible fonéticamente por el último sonido consonante; con la denominación Mabec, de la que se distingue la solicitada por su último sonido vocal, ausente en la registrada, así como por la vocal intermedia; lo mismo ocurre con la denominación Mavec; con la denominación Mavicu, le distingue con total claridad el último sonido vocal; finalmente, con la denominación Mabek, le diferencia la ausencia en esta última de una sonido vocal final así como el sonido de la segunda vocal.

En definitiva, que siendo la denominación solicitada claramente similar a algunas de las ya registradas, existen no obstante suficientes elementos diferenciadores, tanto gramaticales como fonéticos, que justifican considerarla como una denominación distinta lo que conlleva la estimación del recurso.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Mercantil de la provincia donde radica el Registro, en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, conforme a lo establecido en la disposición adicional vigésima cuarta de la Ley 24/2001, 27 de diciembre, y los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 21 de julio de 2017.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.