

DENOMINACIÓN SOCIAL: EL NOMBRE DE LAS PERSONAS FÍSICAS COMO LÍMITE LEGAL, SU DISTINCIÓN DE LA RAZÓN SOCIAL, DE LA MARCA Y EL NOMBRE COMERCIAL

PARTE II

Lic. Alina Guadamuz Flores¹
alinaguadamuz@gmail.com

Recibido 20/9/2017 aceptado 14/4/2018

RESUMEN

Esta investigación tiene como objetivo distinguir a la “denominación social” de los conceptos de “marca” y “nombre comercial”, así como demostrar que diversas directrices han establecido la forma en cómo las sociedades anónimas pueden ser denominadas. Sin embargo, esas órdenes gubernamentales no necesariamente están conforme a derecho. Se concluye que, al elaborar la normativa jurídica del país, la jerarquía normativa del derecho debe estar presente para evitar contradicciones entre las diferentes regulaciones gubernamentales. Además, se ha logrado conceptualizar a la “denominación social” como el nombre oficial para las sociedades anónimas; a la “marca”, como la distinción de bienes y/o servicios y al “nombre comercial”, como el lugar donde se lleva a cabo la actividad mercantil, todos, conceptos legales distintos.

Palabras clave: denominación social/jerarquía normativa/marca/nombre comercial.

ABSTRACT

This research aims to distinguish the “corporate name” or “company name” from the concepts of “trademark” and “trade name” and to demonstrate that various guidelines have established how stock companies can be called; however, such government orders are not necessarily compliant with the law. It is concluded that, when drafting the country’s legal provisions, the hierarchy of laws must be present in order to avoid contradictions between the different government regulations; in addition, it has been possible to conceptualize the “corporate name” or “company name” as the official name for stock companies; the “trademark” as the distinction of goods and/or services, and the “trade name” as the place where the commercial activity is carried out, all of which are different legal concepts.

Keywords: Company name-corporate name/hierarchy of laws/trademark/trade name.

Introducción

Los términos “denominación social”, “marca” y “nombre comercial” deben diferenciarse con claridad porque distinguen a la persona comerciante e influyen, directamente, en su actividad mercantil: ganancias económicas, clientela y responsabilidad legal.

En la Parte I de este trabajo, se explicó la figura de la “denominación social” diferenciándola de la “razón social”, ahora esa distinción se hará respecto de la “marca” y del “nombre comercial”, debido a la importancia que tienen estos distintivos que constituyen un derecho incorporal de la persona mercante, resguardados por el ordenamiento jurídico. La doctrina española señala:

los comerciantes hace tiempo reclamaron el título de propietarios; esto es, reivindicaron, a título de propiedad, el reconocimiento y defensa de un patrimonio mercantil de explotación formado por bienes inmateriales y riquezas mobiliarias que, aun atomizadas en la regulación de su goce y transmisión, se integran en la organización unitaria que, cabalmente, es el establecimiento mercantil o empresa: propiedad industrial, propiedad intelectual y (...) propiedad comercial.

...

De este modo, el comercio se desliga de la actividad personal y directa del comerciante para ligarse al establecimiento que este dirige, que se convierte así en “centro de imputación”, tanto de la actividad, créditos y deudas, como de los diversos títulos dominicales conferidos al comerciante, entre los que, obviamente, se encuentran los signos constitutivos de la propiedad industrial (marcas, nombres comerciales, rótulos), a través de los cuales se trata de lograr la atracción y captación de la clientela.”²

Con el Decreto Ejecutivo 33171-J, se sugiere una nueva forma de denominación social para las sociedades de capital. No obstante, la Directriz

D.R.P.J. 006-2011, indica que al optarse por este tipo de denominación, no hará falta publicación por edicto, lo que contradice a la ley, por ello, se referencia a la jerarquía normativa y el respeto que debe permanecer respecto a ella, para mantener y fortalecer el sistema de jurídico del país.

Marca

La doctrina nacional establece el concepto de marca de la siguiente forma:

[...]cualquier signo que se utilice para distinguir en el mercado unos productos o servicios de otros. Los fabricantes, los comerciantes y los empresarios en general, identifican sus productos, mercancías o servicios con determinadas marcas y mediante el empleo de ellas logran el propósito de adquirir, mantener y aumentar una clientela que, impulsada por la calidad, la fama o la propaganda, adquirirá los productos o buscará servicios ofrecidos. Esto hace que la marca, en muchos casos, llegue a adquirir un elevado valor económico³.

La Marca es un tema vasto en el que no se ahondará aquí, pero es pertinente señalar que no incluye sólo la palabra en cuestión, sino también su caligrafía, color, gráficos e incluso, sonidos que le acompañen, distinguiendo así a la persona comerciante.

De acuerdo con la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, OMPI,⁴ existen signos visibles y no visibles de marcas. De forma somera mencionaremos el contenido de estas dos clasificaciones.

Dentro de los signos visibles se encuentran:

1. Marcas tridimensionales (ver el caso N° A3/2016/0539, del 17 de mayo de 2017, de la Corte Real de Justicia de Reino Unido, Nestlé vs Cadbury, respecto de la forma del chocolate Kit Kat);
2. Marcas de color;
3. Hologramas;
4. Lemas publicitarios;
5. Títulos de películas y de libros;
- 6.

Signos animados o de multimedia; 7. Marcas de posición y 8. Marcas gestuales.

Dentro de los signos no visibles existentes están: 1. Marcas sonoras (sonidos que pueden ser o no, musicales. Tiende a acompañarse de marcas verbales o figurativas. Puede representarse gráficamente, mediante notación musical o describirse con palabras. Deben indicarse las características del sonido o su diagrama de frecuencias); 2. Marcas olfativas (consiste en aromas, olores y fragancias. Su constancia se puede llevar a cabo mediante una fórmula química, una descripción publicada, un depósito o la combinación de estos procedimientos que son alternativos a la reproducción, sin embargo estas opciones encuentran obstáculos a la hora de describirla, ya que carecen de concreción, objetividad, claridad y estabilidad, entre otras razones); 3. Marca gustativa (se describe su sabor de manera clara y detallada, sin embargo, se le achaca la falta de objetividad y de constancia, que puede hacer que el sabor llegue a variar) y 4. Marcas de textura o táctiles (la superficie del producto puede dar lugar a su reconocimiento; su representación gráfica se hace mediante impresión en relieve, siguiendo el procedimiento de escritura del sistema *braille*).

En la obra “Curso de Derecho Mercantil” se explican los tipos de marcas que existentes, específicamente, las de fábrica, de comercio y de servicios:

“Marcas de Fábrica, de Comercio y de Servicios

... El artículo 9 del “Convenio Centroamericano”, por ejemplo, se expresa en la siguiente forma:

“Marcas industriales o de fábrica son las que distinguen las mercancías producidas o elaboradas por una determinada empresa fabril o industrial.

Marcas de comercio son las que distinguen las mercancías que expende o distribuye una empresa mercantil, no importa quién sea su productor.

Marcas de servicio son las que distinguen las actividades que realizan las empresas dedicadas a dar satisfacción a necesidades generales, por medios distintos de la manufactura, expendio o distribución de mercancías⁵.

Los tribunales de Costa Rica, en el voto n.º 552-2008 del Tribunal Primero Civil, han definido el concepto jurídico de marca de la siguiente manera: “[e]n esencia, lo que constituye propiamente la marca, consiste en la unión entre signo y el producto cuyo origen empresarial presupone precisamente que su titular -empresa- se encuentre inmersa en el mercado de manera activa y permanente -agente económico-”. La OMPI ha señalado los motivos por los cuales puede denegarse una marca: “la carencia de carácter distintivo, el hecho de que el signo esté constituido exclusivamente por indicaciones descriptivas, o que haya adquirido carácter genérico. También puede denegarse la protección de signos que sean contrarios a la moral o el orden público, o cuya naturaleza sea engañosa”⁶, esto de conformidad con el artículo 6 quinquies del Convenio de París.

La Ley de Marcas y otros signos distintivos de Costa Rica, del 22 de diciembre de 1999, define el concepto de Marca en su artículo 2º, como: “[c]ualquier signo o combinación de signos que permita distinguir los bienes o servicios de una persona de los de otra, por considerarse estos suficientemente distintivos o susceptibles de identificar los bienes o servicios a los que se apliquen frente a los de su misma especie o clase.”. Así, la definición de marca comercial es el nombre claramente identificado, referente a los productos suministrados o a los servicios brindados, por una persona comerciante específica.

El Registro Nacional de Costa Rica es el encargado de regular las marcas en el país y señala que existen marcas por la función del signo (de fábrica, comercio, servicio, colectiva y de certificación) y por la forma del signo (denominativa, figurativa, mixta, tridimensional y sonora)⁷. Para proteger legalmente a la marca o al nombre comercial, los tribunales costarricenses han señalado que debe

darse una serie de características que haga a esas nociones jurídicas, merecedoras de tutela legal.

El voto 552-2008 del Tribunal Primero Civil hace referencia a estas características, dándole más relevancia a la figura de la marca:

la marca para ser considerada usada debe tener presencia física en el mercado. Se debe evitar un uso aparente de la marca que carezca de relevancia económica. Lo determinante será juzgar en el caso concreto si del acto de uso se desprende que la marca está sirviendo efectivamente para distinguir los productos o servicios de su titular de los de sus competidores. Por ello se requiere que la marca haya sido usada en función marcaria (y no como nombre comercial o razón social) y que exista cierta proximidad física entre la marca y el producto marcado. El uso de la marca tiene que ser público y externo, es decir que la marca tenga presencia en el mercado, para que el consumidor pueda conocer la marca y asociarla como una oferta de productos y servicios en el mercado... Para acreditar el uso, en consecuencia, no se deberá probar en el instante en el cual tiene lugar, sino la continuidad del mismo en el tiempo. No bastan para su acreditación los hechos preparatorios o el mero uso publicitario. La marca debe haber sido impuesta en el producto o en el envase del mismo y el producto debe haber sido comercializado entre los consumidores. No bastaría entonces una intensa campaña publicitaria que permita que la marca sea conocida inmediatamente por el público. En síntesis, factor de protección de la marca o nombre comercial requiere de penetración del mercado y persistencia durante un período prolongado a través de un uso que ha de ser realizado "en función marcaria", esto es, haciendo saber al consumidor que mediante ese signo se distinguen en el comercio productos o servicios de una empresa de las demás oferentes en el

mercado. Quedarían entonces fuera del uso requerido el utilizado para identificar una razón social, una designación y el uso meramente descriptivo de una actividad.

Nombre comercial

Corresponde al establecimiento mercantil donde se lleva a cabo la actividad comercial. La doctrina costarricense explica cómo una persona física, puede usar su propio nombre, como uno comercial:

"... un comerciante llamado "Juan Fernández" puede usar este nombre, como nombre comercial, en las siguientes diversas operaciones:

- a) Obtención de una patente, municipal para abrir y operar un negocio bajo el nombre de "Almacén Juan Fernández" el cual aparecerá ostensiblemente como rótulo en el establecimiento y en la papelería impresa.*
- b) Formación subsiguiente de una sociedad en nombre colectivo como su hermano Julio Fernández, bajo la razón social "Juan Fernández y Cía."*
- c) Suscripción de los documentos relativos al giro del negocio, tales como facturas, cheques, pedido, recibos, etc., bajo la firma "Juan Fernández", utilizada personalmente, o "Juan Fernández y Cía.", a nombre de la sociedad.*
- d) Venta de productos con la marca "Juan Fernández". Por ejemplo, café molido vendido al público en envases especiales distinguidos con esa marca⁸.*

La función del nombre comercial es atraer clientela a la persona comerciante, dar seguridad jurídica a terceras personas y garantizarse estabilidad para la misma persona mercante; puede influir fuertemente en las relaciones con la clientela ya que un buen servicio genera buena fama y se podría a formar un derecho a la clientela o derecho de llave⁹, parte esencial del establecimiento.

Asimismo, el nombre comercial le facilita obtener crédito con los bancos y los y las proveedores. Al igual que la marca y la denominación social, se encuentra regulado en la legislación costarricense y tal regulación se hace porque la persona titular del nombre comercial, debe ser protegida de la competencia desleal, evitando que otra persona lo use perjudicando a la titular legítima, respecto de sus compradores. A su vez, esa regulación controla su transmisión para que la nueva persona titular pueda, conforme a la ley, beneficiarse del nombre comercial que ha adquirido.

La expresión “nombre comercial” la podemos encontrar definida en la Ley de Marcas y otros signos distintivos, en el artículo 2, como el: *“signo denominativo o mixto que identifica y distingue una empresa o un establecimiento comercial determinado.”* El Título VII, de la Ley N.º 7978, sobre nombres comerciales y emblemas, indica en su Capítulo I, que tales nombres comerciales serán considerados como inadmisibles, cuando vayan en contra de la moral, del orden público o que puedan causar confusión, tanto en los medios comerciales, como en el público sobre la actividad, identidad, naturaleza y giro comercial referente a la empresa o establecimiento identificado con ese nombre comercial.

Para proteger al nombre comercial se debe recurrir al Registro de Propiedad Intelectual y no al Registro de Personas Jurídicas, como se hace con la razón y la denominación social. El Código de Comercio regula el nombre comercial, de forma principal, en su numeral 242: “[a]rtículo 242: Todo comerciante ejercerá el comercio y suscribirá los documentos relativos a su giro, con un nombre que constituirá su distintivo comercial. Ningún comerciante podrá, individualmente, usar como razón comercial nombre distinto del suyo”.

No se encuentra aquí la misma “libertad” que en la denominación social a la hora de nombrar el establecimiento, ya que las y los Legisladores excluyeron expresamente la posibilidad de usar un nombre distinto del o la comerciante como distintivo comercial, si va a llevar a cabo actividades

mercantiles de forma individual. La falencia del Código se encuentra en que no da razón de porqué el o la comerciante debe usar su nombre para el nombre comercial, ya que de igual manera la persona mercante debe responder legalmente ante cualquier responsabilidad que genere su actividad, sea ante personas físicas o jurídicas.

Probablemente la idea de los legisladores fue la de equiparar el nombre comercial con la razón social, cuando solo una persona sea quien realice la actividad mercantil, logrando de esta manera certeza y seguridad jurídica ante sus clientes, proveedores, etc., como sucede con las sociedades de personas, que indican quién lleva a cabo la actividad y la respectiva responsabilidad legal, que es precisamente, quien aparece con su nombre en la razón social y, en este caso, en el nombre comercial.

De igual manera la Ley de Marcas y otros signos distintivos, define y protege al nombre comercial, de una forma más específica, esto en el Título VII sobre Nombres comerciales y emblemas, Capítulo I sobre Nombre Comerciales, que en su artículo 64 expresa: “[a]rtículo 64. – Adquisición del derecho sobre el nombre comercial. El derecho exclusivo sobre un nombre comercial se adquiere por su primer uso en el comercio y termina con la extinción de la empresa o el establecimiento que lo usa.”. A su vez, esta ley especial señala de forma explícita la protección legal que cobija al nombre comercial, esto en su artículo 66:

Artículo 66. – Protección del nombre comercial. El titular de un nombre comercial tendrá el derecho de actuar contra cualquier tercero que, sin el consentimiento de aquel, use en el comercio un signo distintivo idéntico al nombre comercial protegido o un signo distintivo semejante, cuando esto sea susceptible de causar confusión o riesgo de asociación con la empresa del titular o sus productos o servicios.

Será aplicable al nombre comercial lo dispuesto en los artículos 26 y 27 de la presente ley, en cuanto corresponda.

Así, se busca evitar la competencia desleal entre los mercaderes, por eso el numeral 65 de la Ley N.º 7978 indica que los nombres inadmisibles serán aquellos que vayan en contra de la moral o el orden público y por supuesto, si es susceptible de causar confusión con otros distintivos comerciales.

El artículo 243¹⁰ del mismo cuerpo normativo también brinda protección legal al nombre comercial, pudiendo inscribirse en el Registro de Marcas de Comercio. Asimismo, los tribunales costarricenses protegen esta figura jurídica para evitar su confusión entre los diversos comercios y con la clientela, por haber similitud entre los nombres y los logos de los nombres comerciales.

A continuación, se presenta un extracto de la resolución 44-2010 del Tribunal Primero Civil:

según el artículo 64 de la Ley de Marcas y otros signos distintivos, la utilización de un nombre comercial, empleado en el comercio como signo distintivo, le confiere el derecho de titularidad sobre éste, a aquella persona que lo utilizó de primero, aparejando con ello derechos de exclusividad sobre ese nombre comercial y la posibilidad de actuar en contra de cualquier persona que lo utilice sin su consentimiento, dado el riesgo de confusión o asociación que esa utilización conlleva, con la empresa titular del mismo. Véase que de acuerdo con el texto normativo, no se requiere la inscripción en el Registro de Marcas y Signos Distintivos del nombre comercial, para que la ley prevea un régimen de protección a quien lo ha utilizado, pues basta, para obtener la titularidad sobre el mismo, el simple uso, advirtiendo que ese derecho de prioridad, se le otorga a la persona -física o jurídica- que lo emplea primero y con mayor razón, cuando ese primer uso coincide, como en este caso, con la empresa que lo registró a su nombre.

...

Concuerdan estos juzgadores con la opinión vertida por el a-quo, que la utilización de ese nombre comercial por la demandada,

con un diseño similar al empleado por la parte actora desde hace más de una década y que actualmente aparece registrado a su nombre, constituyen actuaciones constitutivas de competencia desleal, que vulneran las disposiciones contempladas en nuestro ordenamiento jurídico para la tutela de la propiedad industrial, porque evidentemente son susceptibles de causar confusión a nivel mercado y de los posibles clientes."

De igual manera, desde los años sesenta del siglo pasado, se regulaban en el país el tema de los signos distintivos y su confusión, con repercusiones en cuanto a competencia desleal, esto, en la sentencia n.º 594 de las 14:30 horas, del 5 de septiembre de 1969, del Tribunal Superior Civil y Contencioso Administrativo, que se refiere a la protección legal otorgada al nombre comercial inscrito en el Registro de Marcas, frente al nombre de una sociedad que se pretendía inscribir en el Registro Mercantil.

El asunto trata sobre el nombre comercial "Llanteca" vs. "Llantica, S.A.". En esta oportunidad, se habla del conflicto que se puede presentar cuando un nombre comercial y la denominación social, tienen escritura y pronunciación similar:

CONSIDERANDO

...la gestión que motiva este recurso, tendiente a que no se inscriba el documento de constitución de la sobredicha sociedad "Llantica Sociedad Anónima"... ha sido bien denegada en la resolución recurrida por lo que debe confirmarse, toda vez que ni las disposiciones legales en que se apoya la ocurso, ni ninguna otra, imponen el Registro Público la obligación de negarse a inscribir aquellas sociedades mercantiles en las que su nombre o razón social tenga parecido fonético u ortográfico con el nombre comercial de un negocio debidamente registrado en el Registro de Marcas y Comercio perteneciente a una

sociedad a su vez debidamente inscrita en el Registro Mercantil, como lo pretende la ocursoante por la sola circunstancia de que el nombre social de la entidad que se pretende inscribir, "Llantica Sociedad Anónima", es similar fonética u ortográficamente al nombre comercial "Llanteca" reducido a propiedad particular de la ocursoante mediante el registro correspondiente, toda vez que la misión del Registrador en el caso de sociedades mercantiles se limita a confrontar el nombre o razón social de las ya inscritas con el de las nuevas sociedades que se van a inscribir a fin de denegar la inscripción de éstas si su nombre o razón social tiene parecido fonético con aquellas, ya que el Registro Público no tiene una regla igual o parecida a la del artículo 35 de la Ley de Marcas que dispone que las razones sociales o denominaciones ya inscritas en el Registro Mercantil o de Personas, serán protegidas de pleno derecho que tutelara en igual forma en el Registro Público los nombres comerciales debidamente inscritos,

POR TANTO:

Se confirma la resolución recurrida¹¹.

Con el pronunciamiento anterior, se entiende que no se presentaba conflicto entre los nombres comerciales y los nombres de las personas jurídicas, al menos en su inscripción, en caso de que sus nombres fueran parecidos, lo anterior, porque según el Tribunal, no existía en la ley de marcas de aquel entonces, protección legal para los nombres comerciales. Hoy rige la Ley de Marcas y otros signos distintivos, que sí tutela al nombre comercial.

Seguidamente, se brindan dos ejemplos para distinguir la denominación social, del nombre comercial. *Estos ejemplos son usados única y exclusivamente con fines académicos*. Primer ejemplo: "crbox.com", siendo este el nombre comercial y, su denominación social, "Logística Interoceánica S.A.", cuya cédula jurídica es 3-101-

361830; segundo ejemplo: "Doña Dona", siendo este el nombre comercial y, su denominación social, "Inversiones Oleajes de C.R. S.A.", con la cédula jurídica 3-101-353012 y sus logos, son los siguientes, respectivamente:

12



13



En el caso de "crbox.cr", su nombre comercial es, además, su nombre de dominio. En el caso de "Doña Dona", apreciamos que no se incluye la frase "[...] te lo merecés!" como parte de su nombre comercial, sino como su eslogan¹⁴, que también podría considerarse como una marca, específicamente a los signos visuales.

Asimismo, podría incluirse como marca el mismo nombre, dado que en los productos de "Inversiones Oleajes S.A.", se incluye en las envolturas la expresión "Doña Dona", pudiendo interpretarse que se usa como nombre comercial y como marca. Se sabrá cuándo se trata de la denominación social y no del nombre comercial, porque se incluye el aditamento pertinente, tal y como lo exige la ley.

Para aclarar en qué consiste un nombre de dominio, podemos hacer una breve referencia a lo explicado por la Internet Corporation for Assigned Names and Numbers, ICANN:

Para facilitar la búsqueda de una ubicación determinada en Internet, se creó el Sistema de nombres de dominio o DNS. El DNS traduce la dirección IP en una dirección alfanumérica única llamada nombre de dominio, que es más fácil de recordar. Si, por ejemplo, desea visitar el sitio web de ICANN, ¿preferiría recordar la dirección IP 192.0.34.163 o ingresar "www.icann."

org”? Al asociar una cadena de letras conocida (el nombre de dominio) con una dirección IP, el DNS hace que sea mucho más fácil para el usuario de Internet recordar sitios web y direcciones de correo electrónico. En el ejemplo anterior, la sección “icann.org” de la dirección es el nombre de dominio. La sección “www.” le indica al navegador que está buscando ese nombre de dominio en la interfaz de Internet[...]”¹⁵.

La sentencia 1189-2007 del Tribunal Primero Civil explica la diferencia entre estas tres figuras jurídicas de “denominación social”, “marca” y “nombre comercial”, pertenecientes al ámbito comercial, tendientes a ser confundidas, incluso con la razón social:

III.- Entre la denominación social, nombre comercial y marca comercial en materia comercial se suele apreciar sutiles diferencias. Se bien los tres institutos representan elementos de identificación, sus campos de acción son muy distintos. Básicamente el objeto de distinción radica entre personas jurídicas respecto a cosas o servicios, estos último como parte integrante del patrimonio inmaterial de aquellas... Particularmente en materia mercantil los elementos de identificación revisten mayor significación. La denominación social es el nombre que identifica a la persona jurídica referida a las sociedades anónimas –artículo 103 Código de Comercio- y eventualmente a las sociedades de responsabilidad limitada – ordinal 77 ejúsdem-, como sujetos de relaciones jurídicas y, por tanto, susceptibles de derechos y obligaciones. El nombre comercial es la denominación con que opera la organización (empresario individual o sociedad comercial) con la que se conoce en el mercado y puede ser objeto de registración facultativa sin que sea preciso que coincida con la denominación social y puede elegirse un

nombre comercial diferente. En un símil con la persona física la denominación social sería el “nombre civil” de la persona física y el nombre comercial sería “el nombre artístico” con que dicha persona se presenta a sus clientes en el mercado. Por su parte la marca distingue los productos o servicios de un empresario. Una marca es un título inscrito o por el uso que concede el derecho exclusivo a la utilización de un signo para la identificación de un producto o un servicio en el mercado y que permite identificar a esos productos o servicios elaborados o proporcionados por una persona o empresa determinada.

Decreto Ejecutivo 33171-J

Este decreto del 29 de mayo de 2006 indica que las sociedades anónimas pueden usar su cédula jurídica como denominación social, así, crea el “Reglamento para la inscripción de la constitución de empresas comerciales, utilizando únicamente el número de cédula de persona jurídica como Denominación Social”.

Al crearlo se indicó que la cédula jurídica es la mejor forma para identificar a las personas morales, ya que en la base de datos del Registro es mediante la cédula jurídica como llegan a identificarse idóneamente.

Actualmente, como la actividad mercantil se encuentra bien posicionada a nivel mundial y sigue creciendo el número de personas jurídicas, empiezan a existir nombres parecidos o iguales entre las mismas, situación que debe ser controlada por el Registro Nacional, lo que podría complicar y atrasar la celeridad registral y por ende, la inscripción de las personas jurídicas en tal Registro.

Este decreto no sustituye, ni deroga, ni contradice, al artículo 103 del Código de Comercio, sino que lo complementa, con el fin de que dicha norma se adecue a la actualidad económica, cuyo avance es sumamente célere. Dicho decreto fue publicado

en la Gaceta N° 114 del 14 de junio de 2006 y señala:

**“Decreto N° 33171-J
Reglamento para la Inscripción
de la Constitución de Empresas
Comerciales, Utilizando Únicamente
El Número de Cédula de Persona
Jurídica como Denominación Social**

...

Artículo 2° – Los socios que soliciten al Registro de Personas Jurídicas la inscripción de la constitución de una empresa comercial, podrán en ese documento facultar expresamente a dicho Registro, para que como denominación social se le indique el número de cédula de persona jurídica que dicho Registro de oficio le asigne al momento de su inscripción, así como el respectivo aditamento de acuerdo a la clase de sociedad.”¹⁶

Con el fin de cumplir con los requisitos de constitución de las sociedades anónimas, indicado en el Código de Comercio, el decreto señala:

Artículo 3° – Para efectos de cumplir con lo dispuesto en el artículo 19 del Código de Comercio, en la publicación en el Diario Oficial La Gaceta se hará constar que la denominación social de la empresa que se constituye, se hace de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de este Decreto¹⁷.

El uso de la cédula jurídica como denominación social, con este nuevo reglamento, es completamente facultativo, no es obligatorio. Al momento de la inscripción se puede indicar en el Registro de Personas Jurídicas que como denominación social se establezca el número de cédula jurídica, más el aditamento respectivo (artículo 5 Decreto 33171-J). La distribución de la cédula de persona jurídica está conformada por el número que indica que es persona jurídica, el segmento que indica el tipo de persona jurídica que en este caso sería “101” por tratarse de una

sociedad anónima y el número consecutivo que el Registro les asigna a todas las personas jurídicas conforme se van constituyendo. No se indica ninguna otra cifra de seguridad o comprobación interna.

Si se prefiere esta forma de denominación social, debería incluirse un nombre comercial que sea atractivo para la clientela y para las potenciales personas socias, ya que, evidentemente, un número de cédula jurídica como denominación social, no resulta atractivo comercialmente, por lo que sería conveniente otorgarle un nombre comercial útil, que caracterice a la sociedad. Utilizar la cédula jurídica como denominación sería lo mismo que tener que memorizar todos los números para buscar un sitio en internet, en lugar de usar un nombre de dominio.

Posterior a este decreto, el Registro Nacional emitió una directriz, la D.R.P.J. 006-2011 del 3 de agosto de 2011, llamada “Eliminación de publicación de edicto para las constituciones de entidades mercantiles que utilicen el número de cédula jurídica como denominación” y, textualmente, indica lo siguiente:

De conformidad con las disposiciones contenidas en el Decreto Ejecutivo N° 33171-J, publicado en el Diario Oficial La Gaceta del día 14 de junio del 2006, procede la constitución de entidades mercantiles cuya denominación se conforma con el número de cédula jurídica más el respectivo aditamento.

En virtud de que el número de cédula de persona jurídica es único e irrepetible, no existe la posibilidad de que dicha denominación tenga similitud con otra entidad o marca comercial previamente inscritas, por lo que resulta innecesaria la publicación del edicto que establece el artículo 19 del Código de Comercio, pues dicha publicación se realiza con la intención de dar publicidad a la denominación de la nueva entidad, a efecto de que quienes consideren que dicha denominación es

similar con otra o con una marca comercial previamente inscrita, se apersonen ante el Registro a hacer valer sus derechos, todo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 103 del Código de cita y 29 de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos (Ley N° 7978 de 1 de febrero del 2000).

En razón de lo anterior, esta Dirección los instruye para que a partir de la fecha de publicación de esta Directriz, no se considere como requisito para la inscripción de una entidad jurídica constituida conforme las disposiciones del Decreto Ejecutivo N° 33171-J, la publicación del edicto que establece el artículo 19 antes citado¹⁸.

De lo anterior se desprende que, como la denominación social ya no consiste solo en el nombre de fantasía, el objeto de la sociedad o el nombre de alguna persona socia, etc., sino que se puede utilizar su cédula jurídica y que por su naturaleza se vuelve irrepetible, indica la directriz, entonces ya no es necesario hacer publicación mediante edicto, como sí pasaba con los casos anteriores, para evitar repeticiones en las denominaciones.

Sin embargo, se presenta un choque en la jerarquía de normas. Recordando la pirámide normativa del Derecho, las leyes son superiores a las directrices y esta jerarquía se ve vulnerada por esta decisión del Registro, al indicar con la directriz que el requisito solicitado en el numeral 19 del Código de Comercio sobre la publicación del edicto, ahora es innecesaria.

Según la pirámide jerárquica, la directriz, al tener menor rango que la ley, no puede pasar por encima de esta, como aquí de hecho sucede. El artículo 19 del Código de Comercio señala: **[a]rtículo 19:** *La constitución de la sociedad, sus modificaciones, disolución, fusión y cualesquiera otros actos que en alguna forma modifiquen su estructura, deberán ser necesariamente consignados en escritura pública, publicados en extracto en el periódico oficial e inscritos en el Registro Mercantil.*

El Código Civil, en su Título Preliminar, Capítulo I sobre Fuentes del Derecho, en su artículo 1, establece el orden jerárquico que debe seguirse en Costa Rica:

[a]RTÍCULO 1º- Las fuentes escritas del ordenamiento jurídico privado costarricense son la Constitución, los tratados internacionales debidamente aprobados, ratificados y publicados, y la ley. La costumbre, los usos y los principios generales de Derecho son fuentes no escritas del ordenamiento jurídico privado y servirán para interpretar, delimitar e integrar las fuentes escritas del ordenamiento jurídico.

Esta jerarquía regirá para el ámbito privado del Derecho, sin embargo, en el público, de acuerdo con el artículo 6 de la Ley General de Administración Pública, regirá la siguiente jerarquía: 1) La Constitución Política; 2) Los tratados internacionales y las normas de la Comunidad Centroamericana; 3) Las leyes y los demás actos con valor de ley; 4) Los decretos del Poder Ejecutivo que reglamentan las leyes, los de los otros Supremos Poderes en la materia de su competencia; 5) Los demás reglamentos del Poder Ejecutivo, los estatutos y los reglamentos de los entes descentralizados; y 6) Las demás normas subordinadas a los reglamentos, centrales y descentralizadas. Esto de manera principal. No obstante, en una segunda categoría se encuentran los reglamentos del Poder Ejecutivo y los de entes descentralizados, estando subordinados entre sí, de conformidad con la respectiva vigencia. Una tercera categoría indica que los reglamentos estarán sujetos a los principios que regulan los actos administrativos, cuando no haya disposición expresa.

En el ámbito del Derecho Público, se maneja una jerarquía parecida a la del sector privado. Tratándose de un tema puramente comercial como lo es el Derecho de Sociedades, que implica

temas de Derecho Privado y además incluye contenidos de Propiedad Intelectual, se registrará por la primera de las jerarquías expuestas.

Aunado a lo anterior, el mismo Código Civil señala qué pasa en el caso de que una norma inferior contradiga a una de mayor rango: “[a]rtículo 2º- Carecerán de validez las disposiciones que contradigan a otra de rango superior.”, por lo que la directriz D.R.P.J. 006-2011, del 3 de agosto de 2011, carecería de validez por contradecir al numeral 19 del Código de Comercio que establece la publicación por edicto cuando se dé la constitución, modificación, disolución, fusión o cualquier otro acto que modifique la estructura de la persona jurídica. Esto aplica como norma general para las sociedades reguladas por el Código de Comercio, donde se incluyen desde luego, a las sociedades anónimas.

Conclusiones

La marca comercial y el nombre comercial no deben confundirse con la denominación social. El Gobierno español lo explica, distinguiendo estas nociones:

¿En qué se diferencia la marca del nombre comercial y de la Denominación o Razón Social?

La marca distingue los productos o servicios de un empresario.

El nombre comercial es el signo o denominación que identifica a una empresa en el tráfico mercantil y que sirve para distinguirla de las demás empresas que desarrollan actividades idénticas o similares.

La denominación social es el nombre que identifica a una persona jurídica como sujeto de relaciones jurídicas y, por tanto, susceptible de derechos y obligaciones¹⁹.

A la hora de crear la normativa, debe hacerse un examen previo que evite un choque normativo como el que aquí se ha tratado (directriz versus ley), donde lo único que se genera es la confusión de muchas personas legas en derecho y la vulneración del ordenamiento jurídico.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Araya, Joshelyn y Jiménez, Hazel. (2009). *Aviamiento o derecho de llave: conceptualización y análisis práctico en el sistema costarricense*. Tesis de Licenciatura en Derecho. Universidad de Costa Rica.
2. Código Civil de Costa Rica. Ley N.º 63, del 28 de setiembre de 1887.
3. Código de Comercio de Costa Rica. Ley N.º 3284, del 24 de abril de 1964.
4. *costarica.eregulations.org*, 30, mayo, 2017, <https://costarica.eregulations.org/media/decreto%20ejecutivo%2033171-j.pdf>
5. Courts and Tribunals Judiciary. “Société des Produits Nestlé SA vs Cadbury UK Ltd”, www.judiciary.gov.uk, 02, julio, 2017, <https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2017/05/nestle-v-cadbury-20170517.pdf>
6. ICANN. “Guía para principiantes para Nombres de Dominio”, www.icann.org, 6, abril, 2015, <https://www.icann.org/en/system/files/files/domain-names-beginners-guide-06dec10-es.pdf>
7. Imágenes de Google. www.google.com, 2, mayo, 2013, http://www.google.co.cr/imgres?um=1&sa=N&hl=en&biw=1366&bih=667&tbm=isch&tbnid=2r-mxWpjpOPbK_M:&imgrefurl=http://crbox.sapiens.co.cr/Home/Tarifas-Mar&docid=iUMQq4IGWZNDfM&imgurl=http://crbox.sapiens.co.cr/img/logo.png&w=159&h=55&ei=sxCDUYb-dONKx4AOg84GoDQ&zoom=1
8. Imágenes de Google. www.google.com, 2, mayo, 2013, <http://www.google.co.cr/imgres?um=1&sa=G&hl=en&biw=1366&bih=667&tbm=isch&tbnid=-mIRstHuBcF7-7M:&imgrefurl=http://www.antaescr.com/dona-dona.php&docid=W5e-n1DvtewBCM&imgurl=http://www.antaescr.com/img/locales/dona-dona/donadona.jpg&w=123&h=135&ei=bxK-DUcKVEIfm8gTT6IH4Dw&zoom=1>
9. Kozolchyk, Boris y Torrealba, Octavio. *Curso de Derecho Mercantil*. San José, Costa Rica: Juritexto. 1997.
10. Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos de Costa Rica. Ley N.º 7978 del 6 de enero de 2000.
11. Ley General de la Administración Pública. Ley N.º 6227 del 2 de mayo de 1978.
12. Miranda Serrano, Luis M. *Denominación social y nombre comercial*. Madrid. Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S. A. 1997.
13. Oficina española de patentes y marcas. “Cuestiones Básicas acerca de Marcas y Nombres Comerciales”. www.oepm.es, 13, abril, 2013, http://www.oepm.es/export/sites/oepm/comun/documentos_relacionados/Publicaciones/Folletos/cuestiones_basicas_Marcas_y_NombComer.pdf
14. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. “Nuevos tipos de marcas”. www.wipo.int, 7, abril, 2015, http://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/es/sct_16/sct_16_2.doc
15. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. “Olfato, oído, gusto - Los sentidos de las marcas no tradicionales”. www.wipo.int, 2, julio, 2017, http://www.wipo.int/wipo_magazine/es/2009/01/article_0003.html
16. Real Academia Española. “Eslogan”. dle.rae.es, 16, julio, 2016, <http://dle.rae.es/?id=GR97ipV>

17. Registro Nacional de la República de Costa Rica. "Propiedad Industrial: Marcas comerciales.", www.registronacional.go.cr, 7, abril, 2015, [http://www.registronacional.go.cr/propiedad_industrial/documentos/fasciculos%20propiedad%20industrial/RN-4%20Marcas%20Comerciales%20\(Propiedad%20Industrial\).pdf](http://www.registronacional.go.cr/propiedad_industrial/documentos/fasciculos%20propiedad%20industrial/RN-4%20Marcas%20Comerciales%20(Propiedad%20Industrial).pdf)
18. Registro Nacional de la República de Costa Rica. "Personas Jurídicas". www.rnpdigital.com, 13, abril, 2013. http://www.rnpdigital.com/personas_juridicas/Documentos/PJ_Normativa/PJ_Circulares_Criterios/Directrices%202011.pdf
19. Resolución n.º 44-2010. Tribunal Primero Civil. Quince de enero de dos mil diez.
20. Resolución n.º 552-2008. Tribunal Primero Civil. Dieciocho de junio de dos mil ocho.
21. Resolución n.º 1189-2007. Tribunal Primero Civil. Veintitrés de noviembre de dos mil siete.

Notas al pie

- 1 Licenciada en Derecho de la Universidad de Costa Rica. Especialista en derecho comercial, SEP-UCR. Investigadora académica en derecho: Telecomunicaciones, comercial y desarrollo sostenible. Abogada y consultora independiente. Proponente de la iniciativa Popular No. 2288, (2016) y Anexo I, (2017)
- 2 Luis, Miranda. (1997). *Denominación social y nombre comercial*. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A., , pp.. 35 y 36.
- 3 Boris, Kozolchyk y Octavio, Torrealba. (1997). *Curso de Derecho Mercantil*. (San José: Juritexto., p. 200.
- 4 7, abril, 2015, http://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/es/sct_16/sct_16_2.doc
- 5 Boris, Kozolchyk y Octavio, Torrealba. (1997). *Curso de Derecho Mercantil*. (San José: Juritexto., p. 201.
- 6 7, abril, 2015, http://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/es/sct_16/sct_16_2.doc
- 7 7, abril, 2015, [http://www.registronacional.go.cr/propiedad_industrial/documentos/fasciculos%20propiedad%20industrial/RN-4%20Marcas%20Comerciales%20\(Propiedad%20Industrial\).pdf](http://www.registronacional.go.cr/propiedad_industrial/documentos/fasciculos%20propiedad%20industrial/RN-4%20Marcas%20Comerciales%20(Propiedad%20Industrial).pdf)
- 8 Boris, Kozolchyk y Octavio, Torrealba. (1997). *Curso de Derecho Mercantil*. (San José: Juritexto., p. 180.
- 9 La tesis de grado titulada “Aviamiento o derecho de llave: conceptualización y análisis práctico en el sistema costarricense.”, elaborada por las licenciadas Joshelyn Araya y Hazel Jiménez, en su página 22 define ese derecho a la clientela de la siguiente manera:
En Costa Rica el Aviamiento equivale a lo que se conoce como “Derecho de Llave”, siendo el término aviamiento de origen italiano, se puede caracterizar como un valor, autónomo y particularmente ligado con la labor organizadora que lleva acabo el empresario.
- 10 ARTÍCULO 243.- El comerciante podrá inscribir en el Registro de Marcas de Comercio, su firma o nombre comercial. En ese caso, gozará de la protección que la ley respectiva otorga a todas las inscripciones que se practican en ese Registro.
- 11 Boris, Kozolchyk y Octavio, Torrealba. (1997). *Curso de Derecho Mercantil*. (San José: Juritexto., pp. 245 y ss.
- 12 2, mayo, 2013, http://www.google.co.cr/imgres?um=1&sa=N&hl=en&biw=1366&bih=667&tbm=isch&tbid=2rmxWpjpOPbK_M:&imgrefurl=http://crbox.sapiens.co.cr/Home/TarifasMar&docid=iUM-Qq4IGWZNDfM&imgurl=http://crbox.sapiens.co.cr/img/logo.png&w=159&h=55&ei=sxCDUYbdONKx4AOg84GoDQ&zoom=1 **EL USO DE ESTA IMAGEN ES ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE CON FINES ACADÉMICOS.**
- 13 2, mayo, 2013, <http://www.google.co.cr/imgres?um=1&sa=G&hl=en&biw=1366&bih=667&tbm=isch&tbid=mIRstHuBcF7-7M:&imgrefurl=http://www.antaescr.com/dona-dona.php&docid=W5e-n1DvtewBCM&imgurl=http://www.antaescr.com/img/locales/dona-dona/donadona.jpg&w=123&h=135&ei=bxKDUcKVElfm8gTT6IH4Dw&zoom=1> **EL USO DE ESTA IMAGEN ES ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE CON FINES ACADÉMICOS.**
- 14 El DRAE define “eslogan” de la siguiente manera: “1. m. Fórmula breve y original, utilizada para publicidad, propaganda política, etc.”. 16, julio, 2016, <http://dle.rae.es/?id=GR97ipV>
De acuerdo con la Ley de Marcas y otros signos distintivos el equivalente al eslogan se define así:
Artículo 2º- Definiciones. Para los efectos de esta ley, se definen los siguientes conceptos:

...

Expresión o señal de publicidad comercial: Toda leyenda, anuncio, lema, frase, combinación de palabras, diseño, grabado o cualquier otro medio similar, siempre que sea original, característico y se emplee para atraer la atención de los consumidores o usuarios sobre determinado producto, servicio, empresa, establecimiento o local comercial.

- 15 6, abril, 2015, <https://www.icann.org/en/system/files/files/domain-names-beginners-guide-06dec10-es.pdf>
- 16 30, mayo, 2017, <https://costarica.eregulations.org/media/decreto%20ejecutivo%2033171-j.pdf>
- 17 30, mayo, 2017, <https://costarica.eregulations.org/media/decreto%20ejecutivo%2033171-j.pdf>
- 18 13, abril, 2013, http://www.rnpdigital.com/personas_juridicas/Documentos/PJ_Normativa/PJ_Circulares_Criterios/Directrices%202011.pdf
- 19 13, abril, 2013, http://www.oepm.es/export/sites/oepm/comun/documentos_relacionados/Publicaciones/Folletos/cuestiones_basicas_Marcas_y_NombComer.pdf