

PROTECCIÓN LEGAL A LA INDUSTRIA DEL DISEÑO DERECHO A LA MODA

Pag. 4-5 Esteban Carbonell O'Brien



Págs. 2 y 3

El Ministerio Público. Aportes sobre el rol de esta institución ad portas de su 33° aniversario.

→ **María Elena Guerra Cerrón**

Pág. 6

Alianza frente a la criminalidad. La asistencia judicial internacional en materia penal.

→ **Secilia Hinojosa Cuba**

Pág. 7

La separación de poderes. Hamilton y el examen de la constitucionalidad.

→ **Edwin Figueroa Gutarra**

Pág. 8

Ruanda, 20 años después. Las lecciones de un genocidio.

→ **Salvador Herencia Carrasco**

FASHION LAW: NUEVA TENDENCIA

Derecho a la moda



ESTEBAN
CARBONELL O'BRIEN

Doctor en Derecho por la Universidad de Castilla La Mancha, España, y Posgrado en la Universidad Complutense, España.

Me motivan nuevos retos, sobre todo en asuntos novedosos, que estén al lado de la vanguardia y a mi estilo de vida. Recientemente, me causó sorpresa la invitación del Fashion Law Institute, para formar parte de unas jornadas a llevarse a cabo en Buenos Aires, Argentina, en agosto próximo. Ello me impulsó, con base en mi experiencia en temas relacionados a las bancarrotas, reestructuración y liquidación de empresas, a aportar dichos conocimientos en aras de fortalecer esta nueva tendencia nacida en Nueva York a inicios de 2008.

El Derecho de la Moda abarca la sustancia legal de estilo, incluyendo todas las cuestiones que puedan surgir a lo largo de la vida de una prenda de vestir, a partir de la idea original del diseñador y continuar todo el camino hasta el armario del consumidor. Las diversas categorías de la ley que afectan el negocio de la moda son, principalmente, la propiedad intelectual, los negocios, las finanzas, el comercio internacional, la regulación gubernamental, la cultura del consumo y los derechos civiles. A partir de la relación histórica entre la ropa y la cultura a los problemas actuales relacionados con la globalización de la moda, el campo que acaba de definir la ley de la moda está hecha a medida para la industria de ropa moderna.

Cuando pensamos en un Derecho enfocado en la moda, lo que siempre nos suele venir a la cabeza es lo relativo a patentes, marcas o diseños, pero este Derecho engloba muchísimos más aspectos de los que aparecen a primera vista. Esta rama jurídica también se hace cargo de licencias, *merchandising*, *marketing*, libertad de competencia, compe-

tencia desleal, acuerdos internacionales, temas bursátiles, laborales y muchos más aspectos, que no solo hay que tratar en un solo país en la mayoría de los casos, sino que es un derecho que no tiene fronteras y por eso es complicado de abarcar y de aplicar.

Este Derecho ya está empezando a ser una especialidad independiente en Estados Unidos y en Gran Bretaña. Es allí, básicamente, donde se encuentran los grandes especialistas de la materia y es de allí de donde deberíamos importar las ideas fundamentales, las pautas a seguir y, cómo no, la normativa. A pesar de llevar ambos la voz cantante, en lo que a Derecho de moda se refiere, es muy interesante ver las diferencias tan notorias que existen entre el derecho europeo y el estadounidense.

Un mundo que empieza con el nacimiento de una obra de arte, un diseño o una creación, pero que va transformándose hasta alcanzar el fin último de la mayoría de las creaciones de hoy en día: su consumo. Arte sí, pero mucho dinero también.

MÁS OPORTUNIDADES

El futuro de esta industria, la de la moda, debe enfocarse más en el lucro creciente y el cesante, que aunque por una vez están en segundo lugar, no es el lugar que les corresponde, ya que en la práctica están por encima de todos los demás. Los derechos del creador y los de su obra son fundamentales, pero no hay que olvidar que estos nacen a partir de la creación de algo artístico para convertirse finalmente en una cifra de ventas, en un negocio que necesita de una protección jurídica, igual de amplia o mayor.

Muchas creaciones de las que se ven en los desfiles salidas de los talleres de los mejores diseñadores del mundo son verdaderas obras de arte y seguro que para sus autores también lo son, pero una vez que tenemos esto claro y tomamos las medidas legales adecuadas, que busquen proteger los derechos que emanan del nacimiento de la propia creación, hay que centrarse en las medidas legales de su fabricación, distribución, promoción y venta.

Esta es una de las industrias que más dinero mueve en el mundo y es por esto por lo que, por muy filosóficos que queramos



ponernos con los derechos personales, no se nos puede escapar ni un detalle de los aspectos puramente económicos.

Se juntan dos mundos muy interesantes, uno con una larguísima y espesa historia, como el derecho y otro joven, pero que crece muy rápido y al que nos estamos subiendo como podemos los amantes de ambos.

El abogado de moda no ve tanto *glamour* y fiestas como muchos pensaban, ve más bien un entresijo de derechos fundamentales entrelazados con otros derechos que no están contemplados en ley (o no están contemplados como deberían) y ha de crear un diseño lo suficientemente bueno y resistente como para que pueda darse a conocer, cruzar fronteras y comercializarse libremente, sin que sus protagonistas deban de preocuparse por el peligro que pueda tener la difusión de sus obras y los

“ESTE DERECHO YA ESTÁ EMPEZANDO A SER UNA ESPECIALIDAD INDEPENDIENTE EN ESTADOS UNIDOS Y EN GRAN BRETAÑA. ES ALLÍ, BÁSICAMENTE DONDE SE ENCUENTRAN LOS GRANDES ESPECIALISTAS DE LA MATERIA Y ES DE ALLÍ DE DONDE DEBERÍAMOS IMPORTAR LAS IDEAS FUNDAMENTALES, LAS PAUTAS A SEGUIR Y, CÓMO NO, LA NORMATIVA.”



Protección jurídica

■ En la actualidad, el *fashion law* o derecho de la moda supone un vínculo de unión entre el profesional de la moda y el profesional del derecho, que deberán convertirse en unos estrechos colaboradores en todo el proceso creativo del diseñador y, por supuesto, en la comercialización y distribución de los diseños y productos creados.

■ Desde el punto de vista del diseñador y profesional de la moda, es momento de tomar mayor conciencia de la necesidad existente de proteger sus diseños y

creaciones, así como la novedad y originalidad frente a la imitación, y que dicha protección puede conseguirse contando con una estrecha colaboración y asesoramiento con un profesional del derecho que le acompaña en todo el proceso creativo y comercial y, por supuesto, en la defensa de sus derechos.

■ Por ello, para el profesional del derecho, el sector de la moda, sin duda, supone un buen nicho de mercado, que deberá ser aprovechado por especialistas en materias tan variadas como; propiedad

intelectual e industrial, derecho mercantil, servicios de la sociedad de la información y las tecnologías de la información, etcétera.

■ Sin duda, el reto para los profesionales del Derecho será comprender y adecuarse a las necesidades que puedan tener los diseñadores en la protección de sus diseños, deberán también adaptar sus conocimientos y métodos de trabajo a un sector tan dinámico, universal y específico como es el de la moda, que además se encuentra en continuo avance, innovación y modernización.

BIENES INTANGIBLES

La mayoría de las empresas están enfrentando en la actualidad situaciones que afectan visiblemente los activos fundamentales del negocio. La crisis financiera en la cual muchos bancos vieron esfumarse décadas de éxitos, esto demuestra que la confianza o la buena reputación son factores claves para la creación, sostenimiento y recuperación del valor de las marcas, tanto corporativa como comercial.

En este contexto, básicamente, los activos intangibles de las empresas muchas veces son subestimados por quienes ven el lado duro de la gerencia, pero que aspiran tenerlos cuando están contra la pared. Entre los principales activos intangibles destacan: la cultura corporativa, la reputación, la confianza y la percepción de marca. Estos activos no se compran, son frágiles, difíciles de desarrollar, pero muy fáciles de perder, tampoco se decretan en un comité ni se pueden negociar en el mercado. Se desarrollan con visión de largo plazo y con base en el desempeño de la empresa a través de su CEO y su gente o colaboradores.

Jonathan Kendrick, profesor de la Universidad George Washington, plantea que al final del año 1930, el valor de una empresa en Estados Unidos se correspondía en un 70% con sus activos tangibles y el 30% restante con los intangibles. A finales de 1990, la proporción se había invertido y según Kendrick, en el año 2008, vale decir en pleno siglo XXI, los intangibles alcanzaron el 85% del valor de las empresas. De la misma forma, sucesivos informes elaborados por Interbrand y BusinessWeek destacan que en la actualidad los activos intangibles representan la mayor parte del valor de una compañía.

Según el Reputation Institute de Nueva York, desarrollar los activos intangibles implica una

buena predisposición de los grupos de interés a comportamientos a favor de la empresa: los consumidores que admiran a una empresa tenderán a comprar o recomendar sus productos y servicios; los potenciales empleados tenderán a solicitar empleo en ella antes que en otras y además la compañía retendrá el talento; los accionistas a mantener su inversión; otros inversores a invertir en ella; los organismos reguladores a favorecerla, en lugar de poner impedimentos a su operación y, en contextos complejos o de crisis, estos activos permitirán una rápida recuperación del negocio.

ESPECIALIDAD INDEPENDIENTE

Experiencias como la del Instituto de Análisis de Intangibles (AIA) apuntan en esta dirección. Este Instituto nació con la misión de analizar los intangibles a partir de criterios de objetividad, estableciendo reglas normalizadas que cuenten con el reconocimiento de los diversos agentes que operan en todos los ámbitos de la gestión empresarial. Todo apunta a que en un futuro próximo, los activos intangibles llegarán a tener un respaldo financiero y a ser considerados en los sistemas contables de las empresas, gracias al análisis financiero y pericial.

Para incorporar prácticas de desarrollo de intangibles, los empresarios al más alto nivel tienen que comprender el rol que juegan estos, en su modelo de negocios y generar mejores garantías que respalden el retorno de préstamos frente a terceros.

En la actualidad, ningún plan de negocios es viable sin que tenga de manera implícita o explícita la creación de intangibles y, por ello, innovamos en la consagración de una nueva tendencia o rama del Derecho en pleno siglo XXI. Enhorabuena. ■

ingresos que puedan generar las mismas.

En un "mundo feliz" lo ideal sería disponer de herramientas jurídicas automáticas para activarlas, en el preciso momento que detectemos, una copia de nuestros diseños. Sin embargo, el mundo del derecho no funciona así. Ni todo es blanco ni todo es negro, por supuesto hay "grises" y la prueba en el juzgado se dirime en los "detalles", en esos grises que a veces son decisivos para decantar la resolución de un asunto judicial, y aquí es donde nos preguntamos: ¿es legal imitar un diseño de moda? Diseñadores de prestigio o incluso diseñadores emergentes invierten su talento, su esfuerzo y su tiempo en su creación, para que una empresa imite y modifique el diseño y comercialice a un precio sensiblemente inferior.

La "inspiración" en una prenda o accesorio de otro diseñador está limitada por la copia

sistemática o confusión por parte del consumidor que adquiere la prenda del diseñador "imitado". Para contestar a la pregunta anterior, podemos afirmar que sí es "legal" la imitación. Las grandes empresas se inspiran en los grandes diseñadores, pero no los copian exactamente igual. La clave es realizar cambios a la prenda para evitar copiar, pero intentando cumplir lo que el consumidor solicita, que no es más que el público que no puede acceder a diseños exclusivos, tenga la oportunidad de comprar una prenda "parecida".

Nuestro aporte desde la óptica de un abogado experto en finanzas o reflotamiento de empresas emerge en asignarle un valor a los bienes intangibles que sirvan para promover nuevos emprendimientos, sin contar con los auspicios como es costumbre en el mundo de la moda.