
Resumen: La moda, como toda industria creativa, tiene gran valor invertido en su capital humano. El éxito de las empresas en moda dependen en gran parte en la capacidad de presentar productos diferentes o bien, soluciones diferentes a productos que ya existen. Por ello, es esencial contar con herramientas efectivas a la hora de proteger ese capital invertido y el resultado de las personas que conforman las organizaciones. Este artículo tiene como fin presentar las diferentes opciones que tienen los creativos a la hora de proteger su trabajo y presentar las alternativas vigentes en la legislación Argentina.

Palabras clave: Protección - Moda - Propiedad Intelectual.

[Resúmenes en inglés y portugués en la página 187]

(*) Abogada con orientación en Derecho Empresarial, Universidad de Buenos Aires. Maestría en Propiedad Intelectual Universidad Austral. Coordinadora del libro “Derecho y Moda”.

1. Introducción

Al pensar en moda, el glamour que rodea a la industria, los desfiles, las modelos internacionales, son las primeras imágenes que se nos representan en nuestra cabeza.

Así, quienes trabajamos día a día en el derecho, nos figuramos dónde las ciencias jurídicas podrían cuadrar en ese mundo excéntrico y glamoroso que parece no tener reglas. Pero analizando un poco de historia, vemos que el Derecho siempre estuvo inmerso en el mundo de la moda. Desde destinar exclusivamente el uso de determinadas telas o colores a determinados grupos sociales, hasta los famosos *dress codes*, vemos que siempre existen reglas que debemos seguir y que se relacionan con la forma en que vestimos.

De unos años a esta parte, podemos ver cómo alrededor de la industria se han desarrollado carreras y profesiones que no son nuevas, pero que ahora aparecen renovadas y enfocadas: fotógrafos de moda, periodistas de moda, marketing de la moda, y así podemos pasar tantas otras más, que se interesan no solo en brindar los servicios que le son típicos, sino

incorporar un agregado: los mismos tienen como centro de atención la industria misma y sus particularidades.

El Derecho no pudo ser menos y hoy la comunidad jurídica abraza pacíficamente al derecho de la moda o *fashion law*.

2. El Derecho de la moda

Así, el “Derecho de la moda” o “Fashion Law” como lo define el Derecho anglosajón, constituye una especialización jurídica que fue concebida en Estados Unidos por la profesora Susan Scafidi, allá por el año 2005, que tiene por objeto el tratamiento y análisis jurídico vinculado con la industria de la moda, comprendiendo en ese entendimiento temas relacionados con propiedad intelectual, contratos en general y de franquicias, distribución y licencias en particular, Derecho comercial y societario, Derecho laboral, Derecho informático y comercio electrónico, Derecho del consumidor, aspectos tributarios y aduaneros, y contratos internacionales. La incidencia de la normativa internacional especialmente en esta manera es trascendental, puesto que la mayoría de los contratos surtirán efectos en, al menos, dos países.

El fenómeno se fue replicando a nivel internacional y hoy encontramos eventos relacionados a la materia en España, Portugal, Italia, Brasil, Argentina, Chile, Perú, Uruguay, Turquía, Colombia, Canadá, Rusia e Inglaterra, entre otros.

En Argentina, tuvo su inicio con el blog Derecho de la Moda (www.derechodelamoda.com.ar), primer y único blog enteramente dedicado a la materia, y le han seguido un sinnúmero de cursos, jornadas, seminarios y publicaciones, receptados cálidamente por la comunidad jurídica.

3. La propiedad intelectual y la moda

La propiedad intelectual tiene una importancia trascendental en cualquier industria creativa, constituyendo el principal activo de las empresas en moda.

Por empresas de la moda debe entenderse a aquellas empresas que se ocupan de la creación, desarrollo y comercialización de una amplia gama de productos, dentro de los cuales encontramos indumentaria, calzados, textiles, accesorios, cosmética; y recientemente incorporados, artículos del hogar, productos electrónicos y mobiliario, entre otros.

Como toda industria creativa, las industrias en el área de moda invierten mucho tiempo y recursos en concebir y desarrollar sus creaciones. Es por eso, que encontrar la adecuada forma de protegerla, resulta esencial. De esta forma, y para las empresas radicadas en Argentina, conocer cómo proteger las creaciones de la forma adecuada resulta trascendental. Dentro del sistema jurídico argentino, podemos apreciar que existen diversas formas de protección en materia de propiedad intelectual, que se dividen principalmente en dos áreas: Propiedad Industrial (comprensiva de las marcas, patentes de invención, modelos

y diseños industriales y secretos industriales) y Propiedad intelectual (comprensiva de los derechos de autor).

Ahora analicemos a grandes rasgos cada instituto:

Marcas

Podemos afirmar que una marca es todo signo con capacidad distintiva, que permita identificar y diferenciar distintos productos y servicios entre sí.

De esta forma, una marca cumple contribuye a:

- Identificar el origen de los productos o servicios, y permitir al consumidor de estos poder asociarlos con su fabricante.
- Distinguir productos y servicios unos de otros, permitiendo al consumidor distinguir entre un producto o servicio y el de la competencia.
- Constituir una garantía de calidad con relación a su origen o productor, fidelizando así la relación marca - consumidor.
- Tienen también una función publicitaria, identificando a determinado producto con la marca a través de la cual se comercializa.

Se afirma que *“La marca es el único nexo que existe entre el consumidor del producto o el servicio y su titular. Es a través de esta que su titular recogerá los beneficios o no de su aceptación por parte del público consumidor. Esa marca es lo que el comprador ha de pedir y es lo que el titular de esta tratará de que pida”*.

Su función distintiva es su razón de ser y su fin último.

En Argentina las marcas se rigen por la Ley 22.362 y por tratados internacionales, a los que nuestro país adhirió.

Ahora bien, para entender la dimensión del tema es necesario reconocer que de conformidad con la normativa, *“pueden registrarse como marcas para distinguir productos y servicios: una o más palabras con o sin contenido conceptual; los dibujos; los emblemas; los monogramas; los grabados; los estampados; los sellos; las imágenes; las bandas; las combinaciones de colores aplicadas en un lugar determinado de los productos o de los envases; los envoltorios; los envases; las combinaciones de letras y de números; las letras y números por su dibujo especial; las frases publicitarias; los relieves con capacidad distintiva y todo otro signo con tal capacidad”*.

De igual forma, nuestra ley nos advierte sobre que signos no podrán registrarse como marcas, al afirmar: *“No se consideran marcas y no son registrables: a) los nombres, palabras y signos que constituyen la designación necesaria o habitual del producto o servicio a distinguir, o que sean descriptos de su naturaleza, función, cualidades u otras características; b) los nombres, palabras, signos y frases publicitarias que hayan pasado al uso general antes de su solicitud de registro; c) la forma que se dé a los productos; d) el color natural o intrínseco de los productos o un solo color aplicado sobre los mismos”*.

También, existen signos expresamente prohibidos para su registro, tales como: *“a) una marca idéntica a una registrada o solicitada con anterioridad para distinguir los mismos pro-*

ductos o servicios; b) las marcas similares a otras ya registradas o solicitadas para distinguir los mismos productos o servicios; c) las denominaciones de origen nacional o extranjeras. Se entiende por denominación de origen el nombre de un país de una región, de un lugar o área geográfica determinado que sirve para designar un producto originario de ellos y cuyas cualidades y características se deben exclusivamente al medio geográfico. También se considera denominación de origen la que se refiere a un área geográfica determinada para los fines de ciertos productos. d) las marcas que sean susceptibles de inducir a error respecto de la naturaleza, propiedades, mérito, calidad, técnicas de elaboración, función, origen de precio u otras características de los productos o servicios a distinguir; e) las palabras, dibujos y demás signos contrarios a la moral y a las buenas costumbres; f) las letras, palabras, nombres, distintivos, símbolos, que usen o deban usar la Nación, las provincias, las municipalidades, las organizaciones religiosas y sanitarias; g) las letras, palabras, nombres o distintivos que usen las naciones extranjeras y los organismos internacionales reconocidos por el gobierno argentino; h) el nombre, seudónimo o retrato de una persona, sin su consentimiento o el de sus herederos hasta el cuarto grado inclusive; i) las designaciones de actividades, incluyendo nombres y razones sociales, descriptivas de una actividad, para distinguir productos. Sin embargo, las siglas, palabras y demás signos, con capacidad distintiva, que formen parte de aquéllas, podrán ser registrados para distinguir productos o servicios; j) las frases publicitarias que carezcan de originalidad”.

En términos de duración, las marcas tienen una vigencia de diez años, pudiendo renovarse antes de su vencimiento indefinidamente.

En lo atinente al ámbito de aplicación, es dable destacar que las marcas son válidas para el territorio para el cual fueron registradas, esto es: si una marca ha sido solicitada en la República Argentina, allí estará dada su validez.

Ahora bien, para contar con la protección del sistema jurídico, es esencial su registración. La misma debe realizarse ante el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial y será la Dirección Nacional de Marcas la encargada de otorgar el correspondiente título, una vez cumplidos los requisitos establecidos por ley.

Patentes de invención y modelos de utilidad

La patente es un derecho exclusivo que la ley concede a su inventor sobre su invención por un plazo y en un territorio determinado. La invención puede versar sobre un producto o un procedimiento.

Así, la Ley de Patentes persigue fomentar la creación tecnológica otorgando ese derecho exclusivo al inventor.

La Ley 24.481 es la que regula el sistema de patentes, juntamente con diversos tratados internacionales los que Argentina ha adherido.

Se considera invención a *“toda creación humana que permita transformar materia o energía para su aprovechamiento por el hombre”*

Para poder obtener una patente, las invenciones deben:

- Ser nuevas, entendiendo por tal a toda invención que no esté comprendida en el estado de la técnica, o sea, dentro del conjunto de conocimientos técnicos que se han hecho públicos antes de la fecha de presentación de la solicitud de patente.
- Entrañar una actividad inventiva, esto es, cuando el proceso creativo o sus resultados no se deduzcan del estado de la técnica en forma evidente para una persona normalmente versada en la materia técnica correspondiente.
- Ser susceptibles de aplicación industrial, o sea, cuando el objeto de la invención conduzca a la obtención de un producto industrial, entendiendo al término industria como comprensivo de la agricultura, la industria forestal, la ganadería, la pesca, la minería, las industrias de transformación propiamente dichas y los servicios.

Es fundamental para proteger esta novedad que, previo a la solicitud, el inventor no realice ninguna divulgación de su invento, salvo que el inventor haya dado a conocer la invención por cualquier medio de comunicación o la haya exhibido en una exposición nacional o internacional dentro de un (1) año previo a la fecha de presentación de la solicitud de patente.

Debe tenerse en cuenta que no se consideraran invenciones:

- a.** Los descubrimientos, las teorías científicas y los métodos matemáticos;
- b.** Las obras literarias o artísticas o cualquier otra creación estética, así como las obras científicas;
- c.** Los planes, reglas y métodos para el ejercicio de actividades intelectuales, para juegos o para actividades económico-comerciales, así como los programas de computación;
- d.** Las formas de presentación de información;
- e.** Los métodos de tratamiento quirúrgico, terapéutico o de diagnóstico aplicables al cuerpo humano y los relativos a animales;
- f.** La yuxtaposición de invenciones conocidas o mezclas de productos conocidos, su variación de forma, de dimensiones o de materiales, salvo que se trate de su combinación o fusión de tal manera que no puedan funcionar separadamente o que las cualidades o funciones características de las mismas sean modificadas para obtener un resultado industrial no obvio para un técnico en la materia; y
- g.** Toda clase de materia viva y sustancias preexistentes en la naturaleza.

Por otra parte, nuestra ley establece que no son patentables:

- a.** Las invenciones cuya explotación en el territorio de la República Argentina deba impedirse para proteger el orden público o la moralidad, la salud o la vida de las personas o de los animales o para preservar los vegetales o evitar daños graves al medio ambiente;
- b.** La totalidad del material biológico y genético existente en la naturaleza o su réplica, en los procesos biológicos implícitos en la reproducción animal, vegetal y humana, incluidos los procesos genéticos relativos al material capaz de conducir su propia duplicación en condiciones normales y libres, tal como ocurre en la naturaleza;
- c.** Las plantas y los animales, excepto los microorganismos y los procedimientos esencialmente biológicos para su producción, sin perjuicio de la protección especial conferida

por la Ley 20.247 y la que eventualmente resulte de conformidad con las convenciones internacionales de las que el país sea parte.

El registro de la invención otorga al titular de la patente el derecho a su uso exclusivo por el plazo legal. La patente se otorga por un plazo de veinte años improrrogables, computándose a partir de la fecha de presentación de la solicitud. Una vez vencido el plazo, el invento pasa al dominio público.

Modelos y Diseños industriales

Los modelos y diseños industriales son las formas o aspectos incorporados o aplicados a un producto que le confieren carácter ornamental, constituyendo una nueva forma o aspecto de tal modo de hacerlo más agradable y de atraer –en consecuencia– al consumidor. Los modelos industriales constituyen objetos corpóreos, tridimensionales, mientras que los diseños industriales se encuentran en un plano bidimensional. A modo de ejemplo, pueden citarse zapatos, carteras, objetos electrónicos, etc. Mientras que los modelos tienen independencia propia constituyéndose como objetos, los diseños dependen del producto al que se aplican, otorgándole belleza o valor. A modo de ejemplo, pueden citarse telas, encajes. En Argentina, ambos institutos se encuentran regulados por el Decreto Ley 6673/63. Para la Ley, se considera modelo o diseño industrial las formas o el aspecto incorporados o aplicados a un producto industrial que le confieran carácter ornamental.

De esta forma, el modelo o diseño protege específicamente el aspecto estético del objeto que intentemos proteger, siendo altamente funcional para la industria de la moda.

Para poder contar con la protección legal, los modelos y diseños industriales deben:

- Ser originales.
- Ser novedosos, en cuanto a que la creación no debe estar ya registrada por otra persona con anterioridad o encontrarse en el dominio público antes de la fecha de depósito.
- Industrialidad, esto es, que pueda ser explotado industrialmente.
- Ornamentalidad, entendiendo por tal el cumplimiento con la exigencia del sentido estético que debe cumplir.
- No ser contrario a la moral y las buenas costumbres.

No gozaran de protección:

- a. Aquellos modelos o diseños industriales que hayan sido publicados o explotados públicamente, en el país o en el extranjero, con anterioridad a la fecha de depósito
- b. Los modelos o diseños industriales que carezcan de una configuración distinta y fisonomía propia y novedosa con respecto a modelos o diseños industriales anteriores;
- c. Los diseños o modelos industriales cuyos elementos estén impuestos por la función que debe desempeñar el producto;
- d. Cuando se trate de un mero cambio de colorido en modelos o diseños ya conocidos;
- e. Cuando sea contrario a la moral y a las buenas costumbres.

La protección concedida por la Ley argentina es por cinco años, a partir de la fecha del depósito y podrá ser prolongada por dos períodos consecutivos de la misma duración, a pedido de su titular

Secretos industriales

Se entiende por secreto industrial a aquella información, incluyendo fórmulas, diseños, compilaciones, programas, inventos, métodos, técnicas y procedimientos, que reúne valor comercial actual o potencial y que no es generalmente conocida ni fácilmente accesible por terceras personas, quienes podrían obtener algún tipo de beneficio por su uso o revelación, información que es sometida a medidas de seguridad para mantener su confidencialidad. De esta forma, en casos donde mediante la aplicación de ingeniería inversa puedan arribar al mismo resultado, la protección mediante secretos industriales siempre será una opción por considerar, si se tiene en cuenta los beneficios en términos de costos, y tiempo de protección. Esto es, no existe plazo legal para la protección de la información mediante este sistema.

En Argentina, la Ley que regula esto es la 24.766, la cual exige principalmente que la información sea secreta, en el sentido de que la misma no sea generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión.

Además, la información debe poseer un valor económico por el hecho mismo de ser secreta y la persona a cargo del control de la misma debe arbitrar todos los mecanismos necesarios para mantener dicha información en tal carácter secreto.

Derecho de Autor

Se entiende por Derecho de Autor al conjunto de facultades de carácter moral y patrimonial que otorgan derechos exclusivos al autor sobre su obra, durante un periodo de tiempo determinado.

De esta forma, se protegen las obras materializadas y originales que lleven la impronta de su autor y no las meras ideas, las que no recibirán protección a través del presente sistema. Se entiende por obra a toda creación intelectual original en el dominio literario, artístico o científico, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma, conocida o por conocerse. La Ley otorga protección a *“las obras científicas, literarias y artísticas comprenden los escritos de toda naturaleza y extensión, entre ellos los programas de computación fuente y objeto; las compilaciones de datos o de otros materiales; las obras dramáticas, composiciones musicales, dramático-musicales; las cinematográficas, coreográficas y pantomímicas; las obras de dibujo, pintura, escultura, arquitectura; modelos y obras de arte o ciencia aplicadas al comercio o a la industria; los impresos, planos y mapas; los plásticos, fotografías, grabados y fonogramas, en fin, toda producción científica, literaria, artística o didáctica sea cual fuere el procedimiento de reproducción”*. Las obras bajo este sistema gozan de protección y otorgan a su autor la facultad de disponer de ellas, publicarlas, ejecutarlas, representarlas,

y exponerlas en público, enajenarlas, traducirlas, adaptarlas o de autorizar su traducción, y de reproducirlas en cualquier forma. La propiedad intelectual sobre sus obras corresponde a los autores durante su vida y a sus herederos o derechohabientes y tiene una duración genérica de hasta 70 años contados a partir del año siguiente al de la muerte del autor. No obstante, dependiendo del tipo de obra de que se trate, puede tener un plazo de protección diferente o más reducido.

Todas estas figuras otorgan a su titular: un derecho de propiedad y el derecho exclusivo de explotarlo, transferirlo y defenderlo frente a usos indebidos o no autorizados por parte de terceros.

4. Consejos para todo emprendedor. Conclusiones

En la economía actual, las empresas se encuentran en pugna por diferenciarse, e incorporar valor agregado a sus productos, con el fin último de ser más rentables. De esta forma, informarse sobre las herramientas con las que contamos a la hora de hacer negocios resulta vital. Así, la innovación y la creatividad constituyen su principal herramienta y lo que las distinguirá de sus competidores.

Se ha dejado atrás el concepto tradicional de instituciones donde los sujetos que las integraban adoptaban un rol pasivo, limitándose a producir, por nuevas organizaciones donde ellos mismos constituyen una poderosa herramienta que contribuye con la empresa para el logro de sus objetivos. El capital humano así entendido es que produce el éxito de las empresas y la generación de sus ganancias junto con los derechos de propiedad intelectual que se utilizan cada vez en mayor medida.

Es así, que un correcto planteo de estrategia y manejo de la propiedad intelectual no solo resulta esencial para las empresas, sino que constituye en un aliado estratégico a la hora de hacer negocios.

Las empresas de moda no son ajenas a esto y es vital que la estrategia sea planteada desde el primer momento: no importa si se trata de una PyME, un emprendedor o una gran empresa.

Todo puede delimitarse y protegerse a la medida de la entidad y de los medios con los que cuenta a tal fin. Es esencial no perder de vista esto, y así poder hacer más y mejores negocios. La propiedad intelectual y los abogados que trabajamos asesorando en el área, somos así los socios estratégicos a los fines de lograr dichos resultados.

Lista de Referencias Bibliográficas

- Timmons, J. (2004). *New Venture Creation, Entrepreneurship for The 21st Century*. Michigan: Irwin.
- Introducción a la web 2.0*. (2011). Recuperado de: <https://sites.google.com/site/redessocialesvirtuales/home/introduccion-a-la-web-20>

- Fernandez Abad, A. (2015). *Falsificaciones y protección de marca: se busca abogado especialista en defender la moda*. España: El País. Recuperado de: <https://smoda.elpais.com/moda/falsificaciones-y-proteccion-de-marca-se-busca-abogado-especialista-en-defender-la-moda/>
- Fernandez Delpuch, H. (2011). *Manual de los derecho de autor*. Buenos Aires: Heliasta.
- Meadows, T. (2012). *How to set up and run a Fashion label*. Inglaterra: Laurence King.
- Otamendi, J. (2006). *Derecho de Marcas*. Buenos Aires: Lexis Nexis.
- Bendanson, M. (2007). *Derecho de Patentes*. Buenos Aires.: Lexis Nexis.
- O'Connell, L. (2018). *Size of the apparel market worldwide from 2011 to 2020*. Recuperado de: <https://www.statista.com/statistics/551775/size-of-the-global-apparel-and-footwear-market/>
- Mendoza, I. (2013). La relación entre el Marketing y Comunicación. Mexico: Utel. Recuperado de: <https://www.utel.edu.mx/blog/10-consejos-para/la-relacion-entre-el-marketing-y-comunicacion/>
- Lo que el caso del Fyre Festival nos enseña sobre los peligros del marketing con influencers*. (2019). Madrid. Recuperado de: <https://www.puromarketing.com/42/31664/caso-fyre-festival-nos-ensena-sobre-peligros-marketing-influencers.html>
- Facebook. *Políticas generales*. Recuperado de: https://www.facebook.com/policies/pages_groups_events/.

Abstract: Fashion, like any creative industry has great investment in human capital value. The success of fashion companies depends largely on the ability to present different products or, different solutions to products that already exist. Therefore, it is essential to have effective tools to protect that invested capital and the result of the people who make up the organizations. This article aims to present the different options that are creative when it comes to protect your work and presenting existing alternatives in Argentina legislation.

Keywords: Protection - Fashion - Intellectual Property.

Resumo: A moda, como toda indústria criativa, tem grande valor investido em seu capital humano. O sucesso das empresas em moda dependem em grande parte na capacidade de apresentar produtos diferentes ou bem, soluções diferentes a produtos que já existem. Por isso, é essencial contar com ferramentas efetivas à hora de proteger esse capital investido e o resultado das pessoas que conformam as organizações. Este artigo tem como fim apresentar as diferentes opções que têm os criativos à hora de proteger seu trabalho e apresentar as alternativas vigentes na legislação Argentina.

Palavras chave: Proteção - Moda - Propriedade Intelectual.

[Las traducciones de los abstracts fueron supervisadas por el autor de cada artículo]
