

Tohil

REVISTA JURÍDICA DE LA FACULTAD DE DERECHO



EL DERECHO DE LA MODA COMO DISCIPLINA JURÍDICA EN ARGENTINA Y EN EL DERECHO COMPARADO

THE FASHION LAW AS A LEGAL DISCIPLINE IN ARGENTINA AND COMPARATIVE LAW

ANA CAROLINA ALBANESE¹

Resumen: El Derecho de la Moda ó Fashion Law nace como disciplina jurídica ya hace un tiempo alrededor del mundo y, con la creciente necesidad de destacarse como campo autónomo dentro del vasto universo jurídico.

Se le atribuye el impulso para su nacimiento como tal a la abogada y profesora norteamericana *Susan Scaifidi* que, en el año 2000 presentó una tesis en la Universidad de Ginebra denominada “*El Derecho Internacional de la Moda*”. Luego reconocemos varios hitos que han marcado la especialización legal en la industria de la Moda (abarcando la textil y la de la indumentaria) en estos años. Actualmente es una disciplina reconocida en el derecho comparado. Podemos asimilar el surgimiento del Derecho de la Moda con lo que sucedió en su momento con el Derecho del Deporte o el Derecho de Entretenimientos y medios con lo que sucede ahora en nuestro país con esta rama que asoma.

El Derecho de la Moda, que algunos suelen banalizar al escuchar hablar de ello, es un campo vasto y profundo del Derecho. Así tenemos los derechos de Propiedad intelectual (fue en este campo del Derecho en el que comenzaron a especializarse cada vez más los abogados inmersos en cuestiones relacionadas con marcas, falsificaciones, derechos de uso, licencias), los derechos civiles, societario, derecho de la imagen, el derecho del Consumo, Contratos, Derecho del Trabajo, Desarrollo sostenible.

El campo de acción es inmenso y la necesidad de especialistas en la materia también. Las áreas en las que surge el Derecho de la Moda, son las áreas en las que la industria interactúa. Pensamos los diversos estadios por los que atraviesa un producto de indumentaria desde el diseño, moldería, corte, costura, si es que tiene terminaciones o bordados, avíos, muestras, modelos de muestras, confección de partida, venta y distribución (ya sea mayorista

¹ Máster en Derecho del Consumo por la Universitat de Valencia, España. Especialización en Fashion Law por Fashion Law Institute at Fordham University, Profesora e investigadora en Fundación UADE.

o minorista) e incluso luego de ser entregada al consumidor final. Cada una de estas etapas se desenvuelve en un ámbito especial y único, que es el de la industria de la Moda. Los profesionales que intervienen de alguna manera en este proceso, no pueden dejar de lado la especialización que precisan para asesorar y accionar de manera adecuada.

Los nuevos paradigmas mundiales de especialización, customización, *taylor mading*, que se dan en todos los campos, también se juegan su carta en el Derecho. La necesidad de profesionales con nutrida disciplina en el campo de acción en el que se desarrollen es un activo de valor que se torna cada vez más necesario.

Palabras clave: Industria, moda, disciplina jurídica, propiedad intelectual, contratos, derechos civiles

Abstract: Fashion Law was born as a legal discipline around the world with the growing need to stand out as an autonomous field within the vast legal universe.

The impulse for his birth as such, is attributed to the American lawyer and professor Susan Scaifidi who, in 2000, presented a thesis at the University of Geneva called "*International Fashion Law*". After that, we can recognize several milestones that have marked legal specialization in the Fashion industry (covering textiles and clothing) in these years. It is currently a recognized discipline in comparative law around de world. We can assimilate the emergence of the Law of Fashion with what happened at the time with the Law of Sport or the Law of Entertainment and media with what is happening now in our country with this appearing branch.

Fashion Law, which some tend to banal when they hear about it, is a vast and deep field of Law. Thus we have the rights of Intellectual Property (it was in this field of Law that lawyers increasingly immersed in issues related to trademarks, counterfeits, rights of use, licenses), civil rights, corporate rights image, Consumer Law, Contracts, Labor Law, Sustainable Development.

The field of action is immense and the need for specialists in the field also. The areas in which Fashion Law arises are the areas in which the industry interacts. We think of the different stages through which a product of clothing goes through from the design, milling, cutting, sewing, if it has terminations or embroideries, accessories, samples, sample models, making up, sale and distribution (either wholesale or retail or direct to consumer) and even after being delivered to the final consumer. Each of these stages unfold in a special and unique field, which is that of the Fashion industry. The professionals who intervene in some way in this process cannot ignore the specialization they need to advise and act appropriately.

The new global paradigms of specialization, customization, and “*tailor-making*”, which occur in all fields, also play their card in the Law. Requirement for professionals with a large discipline in the field of action in which they develop is an asset of value that is becoming increasingly necessary.

Keywords: Industry, fashion, legal discipline, intellectual property, contracts, civil rights.

ORIGEN DE LAS DISCIPLINAS

El Derecho y la Moda reconocen un mismo origen, una misma fuente creadora, la persona.

Así, el Derecho nace desde tiempos inmemorables con la necesaria interacción entre las personas. La Moda nace a través de la necesidad de la persona de vestirse y expresar por su vestimenta alguna determinada cuestión. Así como también las personas a través de los deseos próximos y futuros, los cambios que vamos generando casi sin darnos cuenta, las tendencias y los pronósticos de las mismas, somos quienes contorneamos los caminos de la Moda. La Moda, a mi entender, es la traducción de necesidades y deseos sociales en un momento y una cultura determinados. Es una expresión cultural indubitable y a su vez una forma que cada vez más se elige para comunicar.

La necesidad de vestirse no debe confundirse con la Moda. El hombre desde sus inicios tuvo necesidad de vestirse, lo cual no significa que la Moda nació a la par de la necesidad de vestirse. La Moda surgió luego, cuando la necesidad de vestirse ya había sido cubierta por la persona.

Entonces, con la identificación de origen de ambos aspectos -moda y derecho- surgen luego cuestiones más concretas que hacen a la necesidad de actuar del Derecho de una determinada manera -diferente y particular- propia de la industria en la que surgen cuestiones atinentes al Derecho.

Podemos definirlo como la especialidad del Derecho que estudia los asuntos legales típicos que enfrentan los diversos protagonistas de la industria de la moda, incorporando transversalmente entonces diversas ramas, con las tipicidades de la Industria.

La industria de la moda es tanto en Argentina como en el mundo una industria compleja y globalizada, cambiante y con necesidades únicas de su actividad en cada etapa de los diversos procesos que abarca.

Así al pensar los procesos, podemos decir que una prenda comienza con el diseño o creación de la misma (esto incluye la elección de formas y texturas o textiles), la moldería, el corte y la costura, las diferentes pruebas, la producción (que según sea la empresa comprenderá una cantidad de producción pequeña o más grande), la publicidad que desee o necesite realizar, la venta y entrega al consumidor en sus diversos canales (tienda física, e commerce, catálogos).

Según el tipo de negocio que sea, tendrá asimismo presentación de colecciones, eventos, desfiles, participaciones en exposiciones y demás.

Cuando hablamos de la Industria de la Moda -comprensiva de las industrias textil e indumentaria-, estamos enfocándonos en una industria que, en nuestro país tendrá en 2019 ingresos brutos estimados totales de 60 millones de dólares (incluyendo ropa, zapatos, carteras y accesorios), es decir sin tener en cuenta joyería ni tampoco belleza. En el mundo, como negocio global y según informa McKinsey Global FashionIndex,(McKinsey Global Fashion Index, 2019) el sector de la Moda tiene un valor aproximado de 2,4 trillones de dólares. Esto correspondería a la séptima economía mundial.

Como verán, cuando hablamos de números, el Derecho de la Moda, que podía entenderse como una disciplina “*light*”, deja de serlo. Sucede lo mismo cuando comenzamos a investigar en cada campo de acción dentro de la materia (desarrollo sostenible, normas laborales, derechos civiles, contratos, propiedad intelectual y demás).

Por otra parte, en Argentina es una industria de vaivenes (caída de las ventas en el mercado interno, deterioro de la actividad económica, aumento de los costos de las materias primas y de los insumos, incremento de tarifas y de la presión tributaria entre otros), en la que el crecimiento y el retroceso son realidades con las que deben convivir quienes forman parte de la misma.

La complejidad que en sí misma implica la realidad de la industria o del fashion business da lugar a lo que actualmente conocemos como *Fashion Law* o Derecho de la Moda. Y esta realidad compleja, cambiante y disruptiva no se detiene sino que se enfatiza. La omnicanalidad, la

innovación permanente de materiales, canales de venta, materia prima, estrategias, acercamiento al consumidor, marketing, se desenvuelve cada vez más con mayor rapidez. Sin embargo y según surge de los reportes de McKinsey para el comienzo de la nueva década (<https://www.mckinsey.com/industries/retail/our-insights/the-state-of-fashion-2020-navigating-uncertainty>), el panorama es más desafiante aún. El crecimiento global se desacelera, pero la competencia no.

Para poder surfear en este ambiente las marcas, los diseñadores, los diferentes agentes de la industria deberán tomar decisiones estratégicas, según los consumidores, los mercados y las culturas en las que se desenvuelvan. Esto así presentado nos deja ver que quienes asesoramos a estos agentes debemos estar cada vez mejor preparados e hiper especializados en el terreno.

Varios ya lo han visto y de hecho están trabajando hace un tiempo en desarrollar profesionales especializados en esta área. Así sucede en mi apreciada Fordham University donde pude especializarme, ya que allí funciona el Fashion Law Institute. La Sorbonne anuncian que tendrá desde Septiembre de 2020 un programa de especialización de Fashion Law. Esto, más allá que en los diversos institutos como el Marangoni por ejemplo, ya están también dictando especializaciones en Fashion Bussiness y Fashion Law.

¿DE QUÉ HABLAMOS CUANDO HABLAMOS DE MODA?

Es entonces en esta instancia que debo referirme específicamente de qué se ocupa el Derecho de la Moda.

Podemos detallar que esta especialidad trata de varios campos, uno de ellos, y que preocupa desde un primer instante y luego en varios momentos a quienes desarrollan sus negocios en la industria de la Moda es el de Propiedad Intelectual. La Propiedad Intelectual, dentro de la industria de la Moda tiene así sus particularidades ya que encontramos aquí el derecho de Marcas, de diseños y modelos industriales, las patentes de invención y el derecho de autor. Todas estas cuestiones se relacionan directa y estrechamente con la industria desde todos los aspectos recientemente mencionados y así también entre ellos y su

relación con cuestiones típicas como puede ser la piratería, las copias y falsificaciones, los denominados *knock off*, la tan mentada “inspiración”.

Dentro de este amplísimo aspecto podemos destacar la apropiación cultural, que últimamente ha sido escuchada por la denuncia de la Secretaria de Cultura de México contra Carolina Herrera por su última colección Resort del diseñador Wes Gordon para la mencionada casa. Dentro de este mismo atributo de la rama encontramos cuestiones también particulares como el *trade dress* o imagen de marca que, en la Moda cobra peculiar importancia.

En el área contractual, la Moda también tiene sus singularidades, la venta de la indumentaria se desenvuelve mediante las más desemejantes y complejas modalidades. Mientras que tenemos la fabricación de textiles y de indumentaria local, también contamos con la importación de la materia prima y el producto terminado. Es entonces que de este tipo de relaciones surgen numerosos contratos, de licencias, de compra, de venta, concesión, consignación, estos son algunos de los típicos de este sector, con cláusulas, modalidades y cuestiones de lo más singulares. En esta misma vertiente se da lugar a las contrataciones con confeccionistas y tercerización de algunas de las actividades, incluso las que implican el desplazamiento de los productos de una fábrica, a otra, a las oficinas de la marca y demás. Otro tipo de contratación es el de servicios relacionados por ejemplo con pronóstico de tendencias, estudios de responsabilidad empresarial, desarrollo sostenible; y demás acciones que son indispensables en una marca en crecimiento.

Otro campo característico de acción de esta disciplina son los derechos civiles, como el derecho de la imagen, el derecho de la información y la privacidad y de los datos personales. Cuestiones como la propiedad de la imagen, por ejemplo, de los modelos, en campañas, en desfiles. En qué momento ceden su propia imagen, hasta qué punto. ¿Cuándo comienza a ser propiedad del fotógrafo, y cuándo de la marca?

La tecnología que avanza a pasos irrealistas casi hoy permite a las marcas, negocios, tiendas multimarca o departamentales a acceder a medios tecnológicos de obtención de datos que rayan con cuestiones como, nuevamente el derecho a la propia imagen, el derecho a la

privacidad (por ejemplo: mapas de calor, apps de seguimiento de personas testeando gustos, elecciones, levantamiento de base de datos a través de los pagos). Cuestiones que, sin lugar a duda en el futuro próximo generarán argumentos, sumando a este campo, el del derecho del Consumo.

El e-commerce es otro de los ejidos de actuación de la industria que se va ampliando de manera tal de dejar el mercado de locales físicos en más de una ocasión en condiciones de vacío. Así vemos que los emprendimientos de moda se encuentran focalizados en promocionar y comercializar sus productos por redes sociales y que esta tendencia en evidente crecimiento lleva a las marcas con presencia fuerte en “la calle” a optar por, además de contar con tienda online y presencia en redes, dedicarle especial atención a este canal de ventas. Ello, sumado a la cuestión indispensable de conocimiento del consumidor futuro que, cada vez más exige experiencias además de “percheros” o exclusivamente productos en sus locales físicos.

En este mismo sentido surgen en los últimos años los “*influencers*” como factores claves dentro de la publicidad en redes sociales. Estos protagonistas de las redes hacen surgir cuestiones al Derecho relacionadas con el derecho del Consumo, la publicidad de los productos, el derecho a la información real, certera y oportuno al consumidor. Asimismo, nacen asuntos de tipo contractual entre los *influencer* y las marcas a las que representan, condiciones y cláusulas particularísimas de este tipo de contrataciones que en el mundo se están incluso ya regulando y en nuestro país si quiera estamos comenzando a abrir los ojos a dichas cuestiones. Por otra parte, se origina la pregunta alrededor de una eventual relación laboral del *influencer* y las marcas, en base a diversos tipos de realidades que se llevan a cabo día a día y sobre las cuales no se cierra un acuerdo claro entre partes.

En otro orden de ideas, pero también en relación con el Derecho del Trabajo, tenemos cuestiones puntuales como la relación entre los trabajadores de los talleres y quienes encargan los trabajos, la situación muchas veces precaria en los talleres textiles generando cuestionamientos en cuanto a la sostenibilidad social dentro de la

industria. Esta situación que a nivel internacional podemos plasmarla con el incendio de Rana Plaza en 2013 en Bangladesh, implica que las miradas del mundo se hayan puesto en la Industria de la Moda y el manejo del derecho social y del trabajo.

Otra arista del derecho del Trabajo en la industria es la relación entre los modelos, sus agencias y las marcas. Cuando las contrataciones entre ellos no son claras, nacen cuestiones que por ejemplo según el Convenio Colectivo de Trabajo en el que la publicidad que participa el modelo y la reiteración de la misma puede eventualmente sentirse con derecho a realizar un reclamo.

La industria textil y de la indumentaria se encuentra especialmente ligada al Derecho Internacional y la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible y sus 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible. (Naciones Unidas, 2019) Esta industria por ejemplo utiliza, a nivel mundial y cada año 93.000 millones de metros cúbicos de agua. Este volumen podría satisfacer las necesidades de cinco millones de personas. (Naciones Unidas, 2019)

Así es que nace, dentro de Naciones Unidas la Alianza de Naciones Unidas para la Moda Sostenible (UN Fashion alliance, 2019) como una iniciativa de Naciones Unidas y organizaciones y marcas de la industria aliadas para contribuir al logro de los objetivos de desarrollo sostenible a través de acciones concretas dentro del sector.

CONCLUSIÓN

Podemos concluir que la industria de la moda es un sector lo suficientemente especial, complejo, apasionante e influyente para requerir una atención legal completa y acorde que acompañe e incentive su desarrollo.

Es una industria fragmentada en la cadena de valores, compasando entonces fabricantes de textiles, diseñadores, fabricantes o confeccionistas de indumentaria, fábricas de avíos, especialistas en marketing de marcas, agencias de publicidad, de ventas, modelos, fotógrafos, editores, multimedias, *coolhunters*, y puedo seguir enumerando actores que participan de la industria. Es un conglomerado

de tercerización o “*outsourcing*” en el que colaboran firmas independientes. Las menos de las ocasiones la totalidad de la cadena de valor desde el diseño hasta la entrega del producto al consumidor la realiza una misma persona humana o jurídica.²

Cuando comencé a investigar la disciplina me encontré con muchos prejuicios de colegas, pares y no tan pares. Unos pocos me preguntaban con real interés para profundizar en el tema.

Hoy en día, más de uno de los que no hace tanto me miraron incrédulos se acercan para saber un poco más de qué trata o porque les llegó una consulta relacionada con la industria y en realidad no quieren asesorar solamente con la mirada del derecho civil, comercial, de propiedad intelectual y demás, sino que necesitan el input específico de la actividad textil y de la indumentaria.

Es necesario en la actualidad, el reconocimiento y el desarrollo del Derecho de la Moda como disciplina jurídica en nuestro país. Es necesario también fomentar su conocimiento y profundización hacia los abogados que asesoran, litigan, de alguna manera se vinculan con la industria. El mundo va hacia un camino de especialización e información global permanente. Los abogados somos parte de esta súper información y la necesidad consecuente de híper especialización.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

GUILLERMO C JIMENEZ, B. K. (2014). *Fashion Law, a guide for designers, fashion executives and attorneys*. New York: Bloomsbury Publishing Inc.

MCKINSEY GLOBAL FASHION INDEX. (2 de mayo de 2019). *Mckinsey.com*. Obtenido de <https://www.mckinsey.com/industries/retail/our-insights/the-state-of-fashion>

Naciones Unidas. (02 de junio de 2019). *www.un.org*. Obtenido de <https://news.un.org/es/story/2019/04/1454161>

2 GUILLERMO C JIMENEZ, B. K. (2014). *Fashion Law, a guide for designers, fashion executives and attorneys*. New York: Bloomsbury Publishing Inc.

UN Fashion alliance. (14 de junio de 2019). <https://unfashionalliance.org/>. Obtenido de <https://unfashionalliance.org/>

VALERIE STEELE, (2018). *Fashion Theory, Hacia una teoría cultural de la Moda. Colección Estudios de moda*

ORTEGA BURGOS ENRIQUE, (2018). *Fashion Law (Derecho de la Moda)*. Navarra, España. Editorial Aranzadi.

HERZECA LOIS F., HOGAN HOWARD. (2013). *Fashion Law and Business: Brands & Retailers*. Practising Law Institute.

Recepción: 27-11-2019/ Dictamen: 05-12-2019