



INMACULADA LÓPEZ VISÚS Y JOSÉ MARIANO CRUZ GARCÍA,
directora general y socio, respectivamente, de Eversheds

“EL ARBITRAJE SUELE SER MÁS RÁPIDO QUE LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES, LO QUE DE POR SÍ GENERA YA UN BENEFICIO”

El sector cosmético español está en plena transformación hacia un nuevo modelo de industria 4.0 e internacionalización. Eso implica nuevas oportunidades, pero también nuevos desafíos tanto a nivel tecnológico como organizativo. También en el ámbito legal: son necesarias nuevas estrategias jurídicas y legales ante, por ejemplo, situaciones surgidas de las diferencias entre los marcos regulatorios de dos países o sus diferentes hábitos culturales y empresariales.

¿Antes de plantearse su salida hacia el exterior, una empresa debe también prepararse jurídica y legalmente?

Indudablemente. Cuando una empresa cosmética nacional va a exportar, no sólo debe preocuparse de cumplir con el marco regulatorio que impone el

producto, tanto en España como en el país de destino, sino de cómo va a regular y, posteriormente, resolver las posibles controversias que surjan con sus financiadores, agentes, distribuidores, franquiciados, proveedores, etc. en el extranjero.

Obviar tanto la posibilidad de que surjan controversias como no delimitar claramente cómo se van a encauzar las mismas, de acuerdo a los distintos objetivos que pueda tener el negocio, genera a medio y largo plazo inseguridad jurídica a la compañía.

Si al momento de contratar con un tercero se valoran las distintas posibilidades legales existentes para resolver cualquier conflicto que pueda surgir entre las partes, se invierte en seguridad para la empresa, al hacer predecibles extremos de importancia capital como son la legislación que aplicará a las relaciones entre las partes, la jurisdicción o tribunal arbitral que resolverá la controversia e incluso la previsibilidad del resultado en caso de litigio o arbitraje.

Estos extremos tienen al final su impacto en la predictibilidad de los costes (tanto legales como comerciales) a los que la empresa debe hacer frente en casos de disputa y, sobre todo, en el supuesto de que se vea obligada a acudir a un litigio o arbitraje.

¿Cuáles son los principales problemas que puede encontrarse una empresa del sector cosmético a la hora de lanzarse hacia su internacionalización? (culturales, sociales, normativos, los habituales pero con el agravante de ser empresas de diferentes países...)

Para el sector cosmético español la seguridad del producto es lo más importante, por lo que la regulación siempre ha sido muy exhaustiva, lo que facilita la exportación del producto. No obstante, obviamente, ha de adaptarse a la regulación de cada país, sobre todo en países fuera del entorno europeo, con una legislación diferente a la española, para cumplir con todos los requisitos legales que cada país exige para la comercialización de los productos cosméticos.

Adicionalmente, si una empresa española apuesta por la internacionalización en países de diferente cultura o normativa, va a encontrarse con costumbres diferentes a nivel administrativo, lo que puede

provocar que las relaciones contractuales con terceros sean muy cambiantes y diferentes teniendo que prever esas diferencias en su marco contractual, así como el respaldo judicial que ofrezca cada país a la empresa cosmética española ante una eventual disputa.

Y para resolver este tipo de asuntos, parece que la figura del arbitraje ha cogido fuerza...

Introducir en un contrato con una compañía extranjera la posibilidad de acudir a un arbitraje, previa delimitación conforme a los objetivos del negocio, de la legislación que aplicará al conflicto, la sede arbitral, el tribunal arbitral, el idioma y el tipo de arbitraje que se va a seguir, así como la formación y experiencia del/los árbitro/s que resolverán la disputa, permite predecir las posibilidades legales de la compañía, los puntos débiles y fuertes para una eventual negociación y unificar la situación jurídica de una compañía fuera de nuestras fronteras, otorgando uniformidad al resultado de las disputas que, de otro modo, resulta mucho más complicado. Y esto sólo es posible hacerlo si en el contrato suscrito entre las partes se ha introducido la cláusula arbitral que, en cualquier caso, para ser válida y efectivamente ofrecernos las posibilidades de las que hablamos, debe estar bien meditada y claramente redactada.

Es decir, que la innovación en el sector cosmético no sólo se da en procesos, packaging o materiales. También ha llegado al ámbito legal.

Si una compañía apuesta por la innovación, su envite no puede verse impedido por la falta de acompañamiento de terceras partes con las que contrate y la incertidumbre asociada a dónde se ha de interponer una demanda, qué legislación

debe aplicarse al contrato, qué resultado voy a obtener en un procedimiento judicial seguido en un tercer país y qué va a suceder para la compañía si este hecho se produce en otros países con un entorno legislativo diferente.

Las reglas del juego no deben ser un obstáculo para la compañía, sino una herramienta generadora de fuerza en el mercado.

¿Qué ventajas ofrece el arbitraje con respecto a otros procedimientos jurídicos, es principalmente una cuestión de rapidez a la hora de resolver conflictos o va más allá?

Efectivamente el arbitraje, por lo general, suele ser más rápido que los procedimientos judiciales, lo que de por sí genera ya un beneficio para la compañía pues reduce recursos. Además, las partes tienen cierta flexibilidad a la hora de determinar los plazos del procedimiento arbitral, lo que optimiza el tiempo.

Adicionalmente, como ya hemos apuntado, el arbitraje evita la dificultad de decidir qué ley resulta de aplicación a la controversia entre las partes y facilita la ejecución del resultado. Además, permite elegir un lugar neutral para las partes y acordar el idioma del procedimiento.

Por su parte, el arbitraje goza de confidencialidad y privacidad, por lo que, como regla general si el asunto requiere confidencialidad, conviene acudir al arbitraje. La confidencialidad es valiosa para el sector, sobre todo cuando no quieres que tus competidores conozcan tus acuerdos o disputas. Adicionalmente, la decisión será, si así se decide, tomada por un experto en el sector.

Finalmente, no cabrá recurso sobre el fondo, salvo casos tasados que



normalmente son excepcionales, lo que hace que el asunto se resuelva en una única instancia, algo que evita recursos.

En el arbitraje, la clave pasa por la cláusula arbitral. ¿Qué es exactamente y por qué es importante?

Las partes sólo podrán acudir a un arbitraje si la materia a la que se refiere la disputa es de libre disposición (afecta sólo a las partes) y si así se acuerda entre ambas, ya sea en el momento de la firma del contrato, ya sea en un momento posterior mediante una modificación del anterior. Y para que la cláusula arbitral tenga validez y, además, se adecúe a las necesidades de la empresa, habrá de estar redactada de forma clara y previa valoración por la compañía de qué persigue la empresa con la elección del arbitraje como medio de resolución de sus controversias.

Por eso, cuando se va a redactar una cláusula arbitral, se ha de valorar conjuntamente con un experto legal qué persigo o qué puedo conseguir con el arbitraje, dónde quiero que tenga lugar

el arbitraje, qué tipo de arbitraje me interesa, cuántos árbitros debieran resolver el asunto, cómo se elegirán los árbitros y qué formación y experiencia han de tener, así como los plazos a los que se va a someter el arbitraje conforme a la complejidad de la disputa.

¿Desde Eversheds Sutherland habéis recurrido al arbitraje en alguna ocasión? ¿Para qué tipo de casos fue y cuál fue el resultado?

Eversheds Sutherland Nicea forma parte de la red internacional Eversheds Sutherland, que tiene una red de oficinas en múltiples jurisdicciones y un amplio equipo de abogados especializados en arbitrajes comerciales internacionales, lo que nos permite asesorar a la empresa respecto a este tema en cualquier parte del mundo.

Como ejemplos más recientes en España, en los que el arbitraje ha sido una ventaja competitiva para la compañía, cabe destacar la resolución de un conflicto entre dos empresas relativo a la financiación de una de ellas, lo que permitió, dada

la claridad de la cláusula arbitral inserta en el contrato, resolver el asunto en España, conforme a la legislación española y finalizarlo en una única instancia, en lugar de que la empresa se viera obligada a litigar fuera de España, con el coste que conlleva y hacerlo en distintas instancias, ante la actitud incumplidora de la parte contraria, que no hubiera dudado en recurrir a tribunales superiores para obstaculizar el desarrollo de la empresa.

También la cláusula arbitral nos permitió en una disputa entre una empresa española y su agente en el extranjero dirimir el asunto ante un tribunal arbitral con sede en España, conforme a la legislación española, lo que redujo los costes notablemente, ya que de otro modo el cliente tendría que haber litigado en el extranjero, en un país de elevado coste y poca accesibilidad, lo que hubiera incrementado sus costes, al encontrarse la empresa y los testigos relevantes para dirimir el asunto en España.

Asimismo, hemos utilizado este sistema también para discrepancias en la calidad y/o en la forma/método de fabricación de los productos poniendo la controversia en manos de un experto independiente a cuya decisión se sometieron ambas partes, recortando tiempo de negociaciones/disputas que afectaban claramente a las cifras de negocio de ambos contendientes.

Adicionalmente, debemos tener presente, porque también nos sucede, que si la cláusula arbitral está bien redactada y es conforme a los intereses de la empresa, la parte con la que se contrata se ve forzada a negociar, ante la incertidumbre que le puede producir acudir a un arbitraje en un país determinado distinto al suyo, conforme a una legislación posiblemente desconocida y los costes asociados que le puede conllevar ◀◀