

Métodos alternativos de resolución de controversias para franquicias en Bolivia

Alternative Dispute Resolution for Franchies in Bolivia

LUIS ANTONIO VASQUEZ CRIALES*

Recibido: 17 de agosto de 2022

Aceptado: 12 de octubre de 2022

Resumen

El *franchising* se ha constituido como uno de los principales medios de comercialización del mundo, sin embargo, no ha tenido el mismo éxito en Latinoamérica; Bolivia no es la excepción. El país no cuenta con un mayor impulso para la introducción del *franchising* en su mercado y carece de una regulación específica que garantice seguridad jurídica a las partes de un contrato de esta índole, por lo que resulta un mercado poco atractivo para muchos inversores nacionales como internacionales. Ante ello, los métodos alternativos de resolución de controversias (ADR) jugarían un papel muy importante, ya que estos mecanismos, en tanto otorgan preponderancia a la autonomía de la voluntad, facultan a las partes a elegir el derecho aplicable. No obstante, a pesar de la existencia de Centros de Conciliación y

* Licenciado con Honores en Derecho de la Universidad Católica Boliviana “San Pablo” de Sede La Paz (Bolivia). Abogado Asociado – Criales & Urcullo.

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-7983-9404>

Contacto: luis.vasquezcriales@gmail.com

Revista de Derecho de la U.C.B. – *U.C.B. Law Review*, Vol. 6 N° 11, octubre 2022, pp. 117-137 ISSN 2523-1510 (en línea), ISSN 2521-8808 (impresa).

DOI: <https://doi.org/10.35319/lawreview.20221182>

Arbitraje, Bolivia no cuenta con un proveedor idóneo de solución de disputas relativas al *franchising*, pues carece de expertos en la materia (a diferencia del Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI que, además, colabora con distintas instituciones para promover el uso de sus métodos ADR). Estos aspectos deben ser considerados por el gobierno boliviano y los PyMEs, que pueden llegar a ser las más beneficiadas con ello.

Palabras clave: *franchising* / métodos alternativos de resolución de controversias (ADR) / proveedor de solución de disputas.

Abstract

Franchising has become one of the main means of marketing in the world. However, it has not had the same success in Latin America, without Bolivia being the exception. The country does not have great impetus in the introduction of franchising in its market and lacks specific regulations to guarantee legal certainty to the parties to a contract of this nature, which makes Bolivia an unattractive market for national as international investors. Given this, alternative dispute resolution (ADR) would play a crucial role, since these mechanisms, due to preponderance given to the party autonomy, allow them to choose the applicable law. However, despite the existence of Conciliation and Arbitration Centers, Bolivia does not have an ideal provider of dispute resolution related to franchising due to the lack of experts in the matter (unlike the WIPO Arbitration and Mediation Center, which, in addition, collaborates with different institutions to promote the use of its ADR methods). These aspects should be considered by the Bolivian government and SMEs, who can benefit most from it.

Keywords: *franchising* / alternative dispute resolution (ADR) / dispute resolution provider.

1. El *franchising* o contrato de franquicia en Bolivia

Durante las últimas décadas, se ha podido constatar que la presencia del *franchising*, como una de las principales formas de comercialización en el mundo, es cada vez mayor. El contrato de franquicia retrotrae su génesis a la forma de una concesión de licencia comercial de patente para la comercialización de un producto o de un servicio; con el tiempo, poco a poco fue evolucionando y haciéndose más completo (Carrasco, 2005, pág. 8).

Kleidermacher (1993) explica que este acuerdo de voluntades, tras una serie de modificaciones y actualizaciones que garantizan estándares altos, equivalentes a los de la licencia de uso de marca, se convirtió en lo que hoy en día es conocido como contrato de franquicia comercial o *franchising*, con el cual una persona desarrolla un sistema completo de creación conducción de un negocio o una empresa.

En *An Introduction to Franchising* se señala que:

Franchising is primarily a method of distribution of goods or services. In this sense, franchising is simply a business technique, a means of distributing or providing goods or services to the costumer (...) In addition to being a method of distribution, franchising is also used as a method of expanding an existing business. (...) Franchising used as a method of expansion is an alternative means of capital formation (Selden et al., 2008)¹.

The Law Dictionary (2021) define *franchising* como:

¹ “El *Franchising* es principalmente un método de distribución de bienes o servicios. En este sentido, es simplemente una técnica comercial, un medio de distribución o prestación de bienes o servicios al cliente. (...) Además de ser un método de distribución, el *Franchising* también se utiliza como método para expandir un negocio existente. (...) El *Franchising* utilizado como método de expansión es un medio alternativo de formación de capital” (la traducción es propia).

Contractual selling or renting of a business model around specific products and/or services at specific locations under specific arrangements. The franchiser contractually gives the franchisee use of a brand name or trademark or tradename, and certain business systems and processes. The processes are how to specifically produce and market franchise goods or services. A one-time franchise fee plus a percentage of sales revenue as royalty earns the franchise. The franchiser achieves rapid business and earnings expansion at minimum capital outlay. It includes (1) immediate brand recognition, (2) marketable, profitable products, (3) standard building layout and decorations (4) details for running and promoting business, (5) employee hiring and training, and (6) ongoing help in promoting and upgrading of the products.²

Por su parte, cabe hacer énfasis en lo puntualizado por Alfredo Soria Aguilar:

A través del contrato de franchising o contrato de franquicia, negocios exitosos de otros lugares del planeta, han podido replicarse en lugares distintos y muchas veces lejanos, a sus establecimientos originarios. El contrato de franchising, en nuestro país (Perú), no se encuentra regulado en una ley especial que lo defina y que le otorgue una disciplina particular propia (2014, pág. 182).

² “Venta o alquiler contractual de un modelo de negocio en torno a productos y / o servicios específicos en ubicaciones específicas bajo acuerdos específicos. El franquiciador, de forma contractual, otorga al franquiciado el uso de una marca, marca comercial o nombre comercial, y ciertos negocios y procesos. Los procesos consisten en cómo, específicamente, producir y poner en el mercado de franquicia bienes o servicios. La franquicia gana una tarifa de franquicia única más un porcentaje de los ingresos por ventas como regalías. El franquiciado logra una rápida expansión comercial y de ganancias con un desembolso de capital mínimo. Incluye (1) reconocimiento inmediato de la marca, (2) productos rentables y comercializables, (3) diseño y decoración estándar del edificio (4) detalles para administrar y promover el negocio, (5) contratación y capacitación de empleados y (6) ayuda continua en promoción y mejora de los productos” (la traducción es propia).

Asimismo, desde los años sesenta, la presencia del *franchising* en Latinoamérica, a pesar de su escasa legislación, se ha ido consolidando de diversas formas. El argentino Marzorati (2003), señala que “[e]l *franchising* es un contrato atípico que tiene sus propias características, resultándole *aplicables* las normas del Código Civil (Argentina). Por ello podemos concluir que se trata de un convenio conmutativo, no formal, bilateral, oneroso, y de ejecución continuada” (pág. 431) (el énfasis es propio).

Esta postura es compartida por el tratadista Pablo Carrasco (2005), quien acota que el contrato de franquicia comercial permite que *el empresario, con una pequeña cantidad de dinero, pueda iniciar un negocio con tecnología de punta, con una marca conocida y de renombre, lo que le brinda una ventaja comercial dentro del mercado y frente a su competencia.*

Asimismo, Ugarte (2010) afirma que los contratos de franquicia y otros contratos innominados no se encuentran expresamente regulados por la ley peruana y que, no hace mucho tiempo, se vienen utilizando en regiones como América del Norte, Europa y Asia. En ese sentido, y a pesar de que son muy importantes en las transacciones comerciales, estos contratos corresponden a los denominados contratos atípicos porque no poseen una regulación legal propia, sino basada en la doctrina y la legislación comparada (pág. 20).

No obstante, esa falta de regulación, los mercados más desarrollados y propicios para el contrato de franquicia comercial en Latinoamérica son México, Brasil, Chile, Argentina, Venezuela y Puerto Rico (Carrasco, 2005, pág.15).

Ahora bien, se evidencia que, al igual que la mayoría de los países sudamericanos, Bolivia no cuenta con un mayor impulso en la introducción del *franchising* en su mercado, siendo esto el reflejo de una carente regulación específica que garantice seguridad jurídica al franquiciador y al franquiciado al momento de celebrar un contrato de

esta índole. Existe, por tanto, la necesidad de reglamentar este tipo de acuerdos para determinar sus consecuencias jurídicas al celebrarlos dentro del territorio nacional.

Pese a la escasa legislación en la materia, la cantidad de franquicias en Latinoamérica se va incrementando cada vez en mayor proporción; la gran mayoría de origen estadounidense y muy pocas bolivianas (lo que también evidencia el retraso de este mercado respecto a la exportación de su comercio).

De igual manera, el mercado boliviano implica una mayor presencia de franquicias norteamericanas. Sin embargo, las franquicias argentinas poseen también una presencia importante para el consumidor boliviano.

Bolivia, en materia de Propiedad Intelectual, encuadra su normativa en la Decisión 486 (2000) de la Comunidad Andina de Naciones (CAN) y en el Reglamento de Procedimiento Interno de Propiedad Industrial (2015) del Servicio Nacional de Propiedad Intelectual (SENAPI, el ente regulador de la materia y normativa en cuestión). No obstante, ninguna de las dos herramientas presenta un mayor desarrollo respecto al *franchising*. La única referencia sobre la materia está en la Decisión 486, artículo 228, que señala que “[p]ara determinar la notoriedad de un signo distintivo, se tomará en consideración entre otros, los siguientes factores: (...) h) el volumen de pedidos de personas interesadas en obtener una *franquicia* o licencia del signo en determinado territorio” (el énfasis es propio). Esto demuestra que el *franchising* jugaría el papel de un contrato atípico en el contexto boliviano y el motivo por el cual la participación de inversionistas o empresarios en el régimen de esta alternativa comercial es mínima.

El *franchising*, pese a las carencias normativas e institucionales que presenta en el Estado Plurinacional de Bolivia, se ha consolidado en pequeñas proporciones en la actividad comercial del país; sin embargo, los factores expuestos previamente generan que Bolivia no represente un mercado atractivo para muchas franquicias internacionales. Por

ello, es menester resaltar la importancia de los medios de resolución de controversias, que también juegan un papel muy importante para las empresas al momento de decidir invertir y, más en específico, constituir una franquicia en un país.

Pues es evidente que, ante la carencia normativa, las herramientas jurídicas son limitadas frente a cualquier situación que pueda surgir de la celebración de un contrato de franquicia. Así sucede con Bolivia que no cuenta con un proveedor local de solución de disputas relativas al *franchising*.

2. Aspectos metodológicos

Con el fin de buscar seguridad jurídica para las partes inmersas en controversias en materia de *franchising*, se requiere determinar posibles deficiencias en la normativa que puedan afectar a los intereses de quienes deseen invertir por esta vía comercial. Estas deficiencias deben ser sujetas a evaluación a partir de un análisis normativo que nos permita ver el manejo de las mismas, tanto para determinar si existe alguna manera de llenar los vacíos referidos, como para determinar vías alternativas a las cuales sea posible acudir ante contingencias que puedan surgir a raíz de esas falencias.

Por ello, es necesario detenerse tanto en la normativa nacional como en la internacional (a la que los procesos de integración o los tratados celebrados con otros Estados permiten acudir) y que, mediante el análisis normativo, se pueda evocar salidas alternas que garanticen al inversor un proceso que vaya de la mano con la justicia.

3. Discusión

3.1. El *franchising* y los procedimientos ADR

En virtud de lo argumentado y analizando, es inequívoca la necesidad de considerar a los Medios Alternativos de Resolución de Controversias (MARCos o ADR, por sus siglas en inglés: “*Alternative Dispute Resolution*”) respecto del *franchising* desde su aspecto comercial. Según el contexto nacional explicado previamente, los ADR llegan a ser el medio idóneo al cual pueden acudir franquiciadores y franquiciados, puesto que los litigios judiciales ordinarios podrían implicar aspectos muy contraproducentes para los intereses de cualquiera de las partes, ya sea por el tiempo que conllevan o la falta de profesionales expertos en el área del *franchising*.

A diferencia de los litigios judiciales ordinarios, los medios alternativos de resolución de conflictos presentan distintos métodos para la consecución de las pretensiones de las partes, siendo los más comunes: el arbitraje, la conciliación, la mediación, la negociación, la transacción y la adjudicación.

La página web de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI, s.f.-a) afirma:

Debido a su carácter privado, estos métodos permiten a las partes ejercer un mayor control sobre el modo en que se soluciona su controversia que si recurrieran a los tribunales. A diferencia de un litigio ante los tribunales, las partes pueden seleccionar a los expertos que consideren más apropiados para dictar una resolución sobre su controversia. Asimismo, pueden escoger el derecho aplicable, el lugar y el idioma en que se llevarán a cabo los procedimientos de ADR. La mayor autonomía de las partes puede traducirse asimismo en un proceso más rápido y en un ahorro de costas, ya que las partes pueden diseñar procesos más eficaces para solucionar sus controversias.

Del mismo modo, dentro de las ventajas de los procedimientos ADR en materia de franquicias, resaltan dos en especial: en primer lugar, estos medios facultan a las partes del contrato a decidir resolver de sus controversias mediante un procedimiento único, con neutralidad y confidencialidad; y, en segundo lugar, como resultado de estos medios, se obtienen laudos con carácter irrevocable, ya que la fuerza de los mismos tiene el valor de sentencia respecto a su reconocimiento y ejecución.

La Convención sobre el reconocimiento y ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras, de 1958, conocida como la Convención de Nueva York, estipula el reconocimiento de las sentencias arbitrales *en igualdad de condiciones con las sentencias de los tribunales nacionales*, sin necesidad de revisar el fondo de la cuestión. Esto facilita considerablemente la ejecución de los laudos a nivel internacional (el énfasis es propio) (OMPI, 2004, p. 8).

De igual manera, la Guía de la OMPI (2018) sobre los métodos alternativos de resolución de controversias (ADR) para las Oficinas de Propiedad Intelectual y los tribunales judiciales determina ventajas específicas de las ADR para las Oficinas de Propiedad Intelectual (OPIs), como la reducción de la acumulación de casos atrasados y la mejora de la eficiencia administrativa y, *dado que los procedimientos ADR también son especialmente útiles para las controversias transfronterizas, pueden ayudar a las OPIs prestar un respaldo más sólido a las empresas internacionales, lo que facilitaría la explotación internacional de los derechos de propiedad intelectual* (pp. 21).

Según el Informe del Sistema de Naciones Unidas de Bolivia para el Segundo Ciclo Del Examen Periódico Universal de las Agencias de Naciones Unidas que operan en Bolivia (ONU Bolivia, 2014), los problemas relativos a la administración de justicia generan en Bolivia un rezago judicial que alcanza al 54% entre materia civil, comercial, penal y administrativa, entre otras.

Por ende, para garantizar seguridad jurídica a las partes de un contrato de franquicia, se debe tomar en cuenta que los procedimientos ADR juegan un papel esencial ante las escasas posibilidades que puede ofrecer una legislación y su práctica judicial. Entonces, en virtud de todo lo señalado, se evidencia que, tanto nacional como internacionalmente, la incursión y el sometimiento de controversias a estos medios alternativos tiene resultados positivos; aun comparándolos mismos con los del sistema ordinario de justicia.

3.2. Procedimientos ADR en materia de *franchising* en Bolivia

En Bolivia la presencia de los procedimientos ADR ha ido evolucionando cada vez más. La norma boliviana reconoce el arbitraje y la conciliación como medios alternativos; sin embargo, no sucede lo mismo con la mediación y la negociación que, a pesar de que las mismas son practicadas en el territorio nacional, no se encuentran reguladas. Según el viceministro de Justicia y Derechos Fundamentales, César Siles (como se citó en Ministerio de Justicia y Transparencia Institucional, 2021), Bolivia cuenta con cuarenta y dos (42) Centros de Conciliación y ocho (8) Centros de Conciliación y Arbitraje autorizados por el Ministerio de Justicia.

Al respecto de la falencia en la normativa nacional, la misma podría salir a flote al momento de acudir a un ente nacional administrador de este tipo de procesos y afrontar la obligación de elegir el derecho aplicable para la resolución de la controversia, puesto que, al someter una controversia en materia de *franchising* a procesos ADR, tanto el franquiciador como el franquiciado, en virtud del principio de la autonomía de la voluntad, tendrán que determinar el lugar, el idioma, la autoridad y el *derecho aplicable* que consideren idóneo para dictar una resolución sobre su disputa. Ante ello, la norma boliviana, al no presentar mayor desarrollo de la materia en cuestión, no simboliza una opción fructífera.

La elección del derecho aplicable no solamente faculta, sino que se convierte en la fuente de obligación de las partes, que las conmina a someter la controversia a la posición más beneficiosa para la esencia del contrato, lo cual es sinónimo de un proceso con mayor eficacia y un significativo ahorro de costas, evidenciando, nuevamente, la importancia de los procesos ADR y su preponderancia por la autonomía de la voluntad.

Marlen Estévez Sanz (2018), citando la Sentencia de 9 de noviembre de 2000 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el caso *Ingmar GB Ltd vs. Eaton Leonard Technologies Inc.*, denota que “no sólo tiene consecuencias una deficiente elección de la ley aplicable, sino también la falta de elección” y complementa el planteamiento de la Autoridad Europea sosteniendo que en el referido caso entrarían en juego las distintas normas de conflicto.

En consecuencia, si bien en Bolivia existen medios capaces de proveer soluciones fructíferas mediante medios alternativos a la justicia ordinaria, esto no representa que brinden soluciones de la misma índole a las partes de un contrato de franquicia, ya que la materia en cuestión requiere de conocimientos específicos en el tema, pleno dominio de su normativa internacional ante la casi inexistente nacional, y entendimiento de los procesos de integración de los países de las partes en controversia. Aspectos que, por sí solos, justifican la inexistencia de registros de procedimientos ADR en materia de *franchising* llevados en Bolivia o por centros de arbitraje y/o conciliación del país.

De igual forma, “*franchising agreements may give rise to disputes on issues that include, for instance, site selection and encroachment, franchise development rights, renewal of franchise, alleged under reporting of fees owed, customer service and intellectual property matters*” (OMPI, s.f.-b)³, motivo por el cual se evidencia la necesidad

³“Los acuerdos de Franchising pueden dar lugar a disputas sobre cuestiones que incluyen, por ejemplo, la selección del sitio e invasión, desarrollo de los derechos del

de acudir a Centros proveedores de soluciones de controversias que sí cuenten con la experticia necesaria en la materia.

3.3. WIPO Arbitration and Mediation Center

Una alternativa idónea y que, asimismo, comporta aspectos de eficacia y economía procesal ante la posibilidad de que el franquiciador y/o el franquiciado deseen someter sus disputas a un ente administrador de soluciones con especialidad en *franchising*, es el sometimiento de las controversias en materia ante el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI (*WIPO Arbitration and Mediation Center*), ente que señala (s.f.-d) en su página web oficial:

El Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI es un proveedor de resolución de controversias neutral, internacional y sin fines de lucro que *ofrece opciones rápidas y eficaces en función de los costos* para la resolución de controversias sin recurrir a la vía judicial. (...) El Centro de la OMPI también es el líder mundial en la prestación de servicios de resolución de controversias en materia de nombres de dominio bajo la política UDRP diseñada por la OMPI (el énfasis es propio).

En el *franchising*, el sometimiento de una disputa a los procedimientos ADR de la OMPI es consensual entre el franquiciador y el franquiciado. El Centro de la OMPI, con el fin de facilitar este acuerdo entre partes, brinda recomendaciones para la elaboración de cláusulas contractuales y acuerdos de sometimiento en mediación; arbitraje; arbitraje acelerado; decisión de experto; mediación seguida, en ausencia de solución, de arbitraje (acelerado); mediación seguida, en ausencia de transacción, por decisión de experto; mediación seguida, en ausencia de solución, de procedimiento judicial y; decisión de experto, vinculante salvo que sea seguida por arbitraje (acelerado) (OMPI, s.f.-c).

franquiciado, renovación de la franquicia, alegados subregistros de tarifas adeudadas, servicio al cliente y asuntos de propiedad intelectual” (la traducción es propia).

Del mismo modo, la OMPI (s.f.-b), respecto a su procedimiento ADR, afirma que:

Allows parties to choose a mediator, arbitrator or expert with legal and technical expertise familiar with the franchising sector, IP and dispute resolution. It provides a neutral forum in which disputes can be resolved through a single procedure. Moreover, ADR may be designed in a way so as to allow for efficient enforcement of the outcome⁴.

De la misma manera, De Castro et. al. (2015), a través de la *Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones de la OMPI*, sostienen que:

Los procedimientos de ADR (de la OMPI) pueden ser particularmente ventajosos para la resolución de controversias de propiedad intelectual e industrial y en controversias entre franquiciadores y franquiciados, *especialmente en contratos de master franquicias*, disputas relativas a la exclusividad, el territorio, el uso o licencia de derechos de propiedad intelectual e industrial y derechos conexos así como en particular en aquellas disputas contractuales entre partes ubicadas en distintas jurisdicciones. Asimismo, los procedimientos ADR ante el Centro de la OMPI para el sector de las franquicias cubren también las disputas en torno al incumplimiento de obligaciones de pago, la selección de territorio, cuestiones de contabilidad y procedimiento, mal uso de fondos de publicidad, supervisión y asistencia, proveedores aprobados, precios de materias primas, desigualdad de trato, transferencias de franquicia, atención al cliente, cambios de métodos de negocios, cambios de marca, terminación de franquicia, acuerdos de licencia, marcas, secretos comerciales, know-how y derechos de autor (pp. 526) (el énfasis es propio).

⁴“Permiten a las partes elegir un mediador, árbitro o experto con experiencia legal y técnica familiarizado con el sector de Franquicia, Propiedad Intelectual y resolución de disputas. Proporciona un foro neutral en el que las disputas puedan resolverse mediante un solo procedimiento. Además, los ADR pueden diseñarse de manera que permita la ejecución eficiente del resultado” (la traducción es propia).

El Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI trabaja y colabora con personas naturales y jurídicas, representaciones y toda organización que forme parte del régimen de propiedad intelectual. En ese sentido, el Centro de la OMPI ha establecido una colaboración para promover el uso de sus métodos ADR, la organización de eventos y respectivas capacitaciones con diferentes instituciones como la Asociación Española de Franquiciadores (AEF), el Franchising and Licensing Association (Singapore) (FLA), el Swiss Distribution – Licensing Franchising Agency (Swiss Distribution) y la Associação Brasileira de Franchising (ABF).

Gracias a los acuerdos con las instituciones previamente señaladas, el Centro de la OMPI ofrece cláusulas contractuales y acuerdos de sometimiento recomendados, además de servicios de administración de controversias con tasas y honorarios aplicables especiales.

El Centro de la OMPI ofrece un baremo de costes y honorarios muy competitivos para la administración de la mediación, el arbitraje, el arbitraje acelerado y la decisión de experto en los asuntos en los que una (o más) parte(s) es (son) miembro(s) (De Castro et al., 2015).

4. Conclusiones

Por lo expuesto, se tiene que los procedimientos ADR velan por el principio de voluntariedad de las partes, lo que repercute en un sinnúmero de ventajas para las partes en controversias relacionadas a contratos en materia de *franchising*. Este aspecto se denota con mayor relevancia al momento de comparar estos procedimientos con los procesos llevados a cabo por la vía ordinaria.

Dicho esto, es menester hacer énfasis en que el referido principio otorga, entre otros, la facultad de elección de la ley aplicable y de la autoridad a resolver la controversia, por lo que, además de constituir un derecho de elección, también genera indirectamente una obligación direccionada a

que las partes velen por sus pretensiones. Las partes se encuentran conminadas a aplicar una normativa específica que regule la materia de *franchising* de forma idónea, y acudir a autoridades que brinden el conocimiento suficiente en la materia para resolver sus disputas.

Entonces, ante la carente normativa boliviana en la materia, los procedimientos ADR permiten acuerdos para someter las controversias a normas diversas a las bolivianas y, en son de precautelar por la elección de profesionales expertos en la materia, también permiten llevar las disputas al exterior del país. Aspectos que se resumen en la elección de las partes a acudir a centros de conciliación y/o arbitraje en específico, que cumplan con los estándares que exigen las partes.

Respecto a ello, y ante la existencia de una gran gama de opciones a las que las partes pueden acudir a nivel internacional, las ventajas señaladas previamente enfatizan la posición del Centro de la OMPI ante el resto de los centros de Arbitraje y Conciliación, puesto que, además de cumplir con las exigencias correspondientes, también brindan facilidades a Estados e instituciones que, como se señaló previamente, implican cooperaciones, colaboraciones, capacitaciones, e, inclusive, trabajo en conjunto con personas, representaciones y toda organización que forme parte del régimen de propiedad intelectual. En ese sentido, existe una muy razonable inclinación hacia el Centro de la OMPI al momento de elegir el Centro de Conciliación y Arbitraje para la resolución de controversias.

Por ende, ante la posibilidad de que una de las partes de un contrato de *franchising* sea de origen boliviano y no se encuentre conforme con la administración de justicia por la vía ordinaria o por los Centros de Conciliación y/o Arbitraje del país y, de igual manera, exista disconformidad con los profesionales encargados de administrar justicia o con su conocimiento en la materia, la elección más lógica, de conformidad con todos los argumentos expuestos, es el Centro de Arbitraje y Conciliación de la OMPI.

Por lo tanto, el empresario boliviano, ya sea pequeño, mediano o grande, interesado en invertir en franquicias, tiene la posibilidad de defender sus intereses de forma idónea, con normativa, autoridades y centros adecuados a sus necesidades. La pyme franquiciadora o franquiciada tiene las herramientas necesarias para asegurarse de que los derechos adquiridos a raíz de un contrato de franquicia van a ser velados.

5. Recomendaciones

En razón de todo lo expuesto, es evidente que la administración judicial en Bolivia debe trabajarse con el fin de generar puentes que promuevan la creación, adecuación y desarrollo de motores procesales que representen un mayor impulso de las actividades comerciales en el régimen del *franchising*, mediante los cuales se mejore la distribución de productos, la prestación de servicios y se aumenten las fuentes de trabajo.

Todo lo señalado se vería reflejado en una gestión administrativa financiera encaminada a brindar a los franquiciadores la posibilidad de crear una red de distribución uniforme mediante inversiones limitadas que faciliten la entrada de nuevos competidores en el mercado y, particularmente, en el caso de pequeñas y medianas empresas, aumente la competencia entre marcas.

Las repercusiones de ello, de igual manera, permitirían que los empresarios puedan establecer negocios más rápidamente y con mayores posibilidades de éxito, puesto que la base sobre la que desarrollarían estos negocios es la experiencia y ayuda del franquiciador, lo cual aumenta sus posibilidades de competir en forma eficaz con otras empresas de distribución.

Toda esta red de impulso a las inversiones y actividades comerciales en el país induce a la premiosa necesidad de incorporar el contrato de franquicia a la legislación boliviana con el fin de establecer

regulaciones y lineamientos respecto al *franchising*, y gestionar la creación, implementación y desarrollo de proveedores de resolución de controversias (siendo aquellos que no pertenecen a la justicia ordinaria los más importantes).

Ahora bien, un análisis realista daría énfasis a lo evidente: el llano sometimiento de las controversias al Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI no representa la constitución de toda esta red de impulsos a las inversiones y actividades comerciales en el país, sin embargo, sí existen medios para que, a través de correctas gestiones, existan resultados de esta índole.

Como se señaló previamente, existen asociaciones destinadas a regular y promover las actividades comerciales en el régimen del *franchising*. La existencia de las mismas en el país podría generar un verdadero cambio respecto a cómo se reglamentó y diligenció durante los últimos años la celebración, ejecución y resolución de los contratos de franquicia. Asimismo, denotaría la importancia que el país le da a la inversión extranjera con repercusión en la actividad comercial.

Una vez constituida la referida institución, la misma debe priorizar, de manera conjunta con el Estado, la formalización de colaboraciones con la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual de la misma forma que lo hicieron instituciones como la FLA, la AEF, la Swiss Distribution o la ABF.

Esta colaboración promovería el uso de métodos ADR en el país y dotaría a los miembros de la institución de herramientas jurídicas necesarias para la consecución de resultados óptimos ante controversias de esta índole.

Estas acciones repercutirían de forma positiva en el cambio que necesita Bolivia ante las circunstancias que atraviesa el *franchising* en el territorio. Asimismo, significarían la creación de sistemas de implementación de proyectos y procesos de integración. La experticia

de la OMPI en la materia en cuestión es la idónea para ver a Bolivia inmersa en el mercado global competitivo de franquicias.

5.1. PyMEs en Bolivia: Procedimientos ADR en materia de *franchising*

Respecto al empresario boliviano, en especial al pequeño y mediano, que desea invertir como franquiciador o como franquiciado, sueña en grande y tiene ambiciones, sueños y metas mucho más grandes de lo que ve en su cotidianidad, solamente queda recalcarle que el presente escrito se realizó con base a un análisis real del contexto nacional, tomándose en cuenta cada una de las limitaciones existentes para el emprendedor y su capital.

Para encontrar las respuestas ante posibles disputas, se debe acudir a medios cualificados como los señalados previamente. Existen circunstancias en las que las partes deciden someter sus controversias al sistema de justicia ordinario por no conocer los denominados MARCs o métodos ADR, sin embargo, el sometimiento de sus conflictos a los medios *tradicionalistas* es lo que más los alejan de hallar una pronta respuesta.

La retardación de justicia y demora procesal no solamente generan un perjuicio extra al empresario con la consecución de sus pretensiones, ya sea por los costos pecuniarios o de tiempo, sino que pueden implicar (como sucede) que las partes de una pugna no obtengan una solución justa.

La obtención de estas soluciones para conflictos que puedan surgir a raíz de la celebración de un contrato de franquicia en Bolivia, como se advirtió en párrafos anteriores, tampoco va a poder ser visibilizada debido a la escasa legislación en la materia; por consiguiente, el pequeño o mediano empresario debe acudir a medios alternativos de resolución de disputas, donde pueda definir aspectos de gran importancia como una autoridad imparcial y experta en la materia, que pueda decidir lo que es justo para ambas partes, el derecho aplicable al proceso (mismo que importe una normativa completa en la materia), y

la manera de llevar adelante un proceso arbitral a raíz de la elección de una *Lex Arbitri* y un reglamento de Arbitraje o Mediación, entre otros.

Sin embargo, la realidad también puede implicar que, para una pequeña o una mediana empresa, sea casi imposible acudir a proveedores de soluciones de controversias como el Centro de Arbitraje y Mediación de la OMPI, ya sea por costos o tiempos, debiendo evaluar detalladamente el baremo de tasas y honorarios de los procedimientos en cada caso en específico. La magnitud de la disputa, la especificidad, el tiempo, los costos, entre otros, serán los aspectos determinantes al momento de definir el Centro de Arbitraje, Conciliación y/o Mediación ante el cual acudir.

Los referidos Centros en Bolivia no se encuentran tan desactualizados como uno consideraría después de ver los resultados del sistema judicial ordinario. El país cuenta con Centros capacitados para proveer soluciones a controversias a través de MARCs, sin embargo, la especificidad de la controversia, entre otros factores, marcan una delgada línea entre el sometimiento de estas disputas a nivel nacional o internacional. Por esto, cabe resaltar que, debido a todas las desventajas que se encuentran en la justicia ordinaria boliviana, los gastos implicados en una mediación o arbitraje internacional pueden llegar a considerarse necesarios y, asimismo, una inversión de protección con posible remuneración de costas.

Por lo tanto, considerar someter las controversias a los métodos ADR de la OMPI no excede los límites de lo racional para una empresa en Bolivia. El acceso a los servicios que ofrece dicha organización dependerá de la revisión del baremo de tasas y honorarios de procedimientos en comparación con el baremo de otras instituciones.

El análisis de costos y gastos en general será desarrollado con mayor profundidad en un próximo escrito, al igual que otros aspectos de interés para el emprendedor boliviano.

6. Referencias

- Agencias de Naciones Unidas que operan en Bolivia. (2014). *Informe del Sistema de Naciones Unidas de Bolivia para el Segundo Ciclo Del Examen Periódico Universal*.
- Carrasco, P. (2005). *El contrato de franquicia en Ecuador, aspecto jurídico y económicos*. Tesis para la obtención de grado en Derecho. Recuperado en fecha 31 de agosto de 2021 de <https://repositorio.uisek.edu.ec/bitstream/123456789/63/3/CONTRATO%20DE%20FRANQUICIA.pdf>
- Centro de Arbitraje y Conciliación de la Cámara Nacional de Comercio. (s.f.). <https://arbitraje.bo/conocenos/>
- De Castro, I., Toscano, L. & Bleda, G. (2015). Mediación y Arbitraje de la OMPI en materia de propiedad intelectual, tecnologías de la información y de la comunicación y franquicia. Últimas novedades. *Revista de Arbitraje Comercial y de Inversiones*, III(2), 526. <https://www.wipo.int/export/sites/www/amc/es/docs/raci20152.pdf>
- Estévez Sanz, M. (2018). *La importancia de la ley aplicable en contratos internacionales*. LinkedIn. <https://www.linkedin.com/pulse/la-importancia-de-ley-aplicable-en-contratos-marlen-est%C3%A9vez-sanz/?originalSubdomain=es>
- Kleidermacher, J. (1993). *Aspectos Económicos y Jurídicos*. Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot. <https://repositorio.uisek.edu.ec/bitstream/123456789/63/3/CONTRATO%20DE%20FRANQUICIA.pdf>
- Marzorati, J. (2003). *Derecho de los negocios Internacionales*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Ministerio de Justicia y Transparencia Institucional. (2021). *Inauguran centro de conciliación de la UMSA con el apoyo del Viceministerio de Justicia y la cooperación Suiza*. <https://www.justicia.gob.bo/portal/noticia.php?new=pH2t>

- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (2004). *Guía del arbitraje de la OMPI*. Arbitration and Mediation Center. https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/wipo_pub_919_2020.pdf
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (s.f.-a). <https://www.wipo.int/amc/en/center/advantages.html>
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (s.f.-b). <https://www.wipo.int/amc/en/center/specific-sectors/franchising/>
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (s.f.-c). <https://www.wipo.int/amc/es/clauses/index.html>
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (s.f.-d). <https://www.wipo.int/amc/es/>
- Selden, A., Gipson, R. & Parker, A. (2008). *An Introduction to Franchising*. Minnesota: Briggs and Morgan, P.A.
- Soria Aguilar, A. (2014). *El contrato de franchising: elementos esenciales y reglas aplicables*. Athina. <https://doi.org/10.26439/athina2014.n011.2036>
- Tan, J. (2018). *Guía de la OMPI sobre los métodos alternativos de solución de controversias (ADR) para las Oficinas de Propiedad Intelectual y los tribunales judiciales*. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. <https://tind.wipo.int/record/35261>
- The Law Dictionary. Featuring Black's Law Dictionary Free Online Legal Dictionary 2nd Ed. (s.f.). The Law Dictionary. Recuperado en fecha 31 de agosto de 2021 de <https://thelawdictionary.org>
- Ugarte, M. (2010). Apuntes sobre los contratos atípicos o innominados. *Gestión En El Tercer Milenio*, 13(25), 19-59. <https://doi.org/10.15381/gtm.v13i25.8877>