

# **LA APORTACIÓN DE MARCAS AL CAPITAL DE LAS SOCIEDADES. UN LLAMADO A TOMAR CONTACTO CON LA NUEVA REALIDAD EMPRESARIAL**

FERNANDO JAVIER SÁNCHEZ

*"Si este negocio tuviese que dividirse, yo estaría contento si me pudiera quedar con los nombres, las marcas registradas y el fondo de comercio. Aunque otro se llevara todos los ladrillos y la maquinaria a mi me iría mejor"*

*John Stuar, ex presidente de Quaker Oats*

## **1. INTRODUCCIÓN**

El caso de APCOT:

La firma "ELEMENTOS ELECTRÓNICOS S.A." es una empresa que como tantas, tiene cada vez menos activos físicos (quizá sea porque se trate de empresa de servicio o quizá sea porque alquila 1 edificio con oficinas y recurre al leasing para adquirir maquinarias o vehículos, o porque tampoco le interesa tener demasiado stock), sabe muy bien que la ventaja comparativa con sus competidoras ya no puede provenir exclusivamente de tener un mejor precio (ya es una "especialista" en costos, no puede reducir aún más los sueldos, no puede evadir más impuestos, no puede diferir más sus pagos a proveedores, etc.). La ventaja competitiva surge entonces del mayor valor agregado

que le dan sus bienes intangibles, como su acceso a alta tecnología, el diseño de sus productos, las patentes que explota, la clientela fiel a su reconocida marca APCOT, sus selectos canales de distribución, sus recursos humanos altamente capacitados, etc.

Por tal motivo las mayores inversiones de la empresa se destinan a:

Publicidad: Obteniéndose un mayor reconocimiento de la marca APCOT.

Investigación y desarrollo: Obtención de nuevas invenciones y su patentamiento, novedosos modelos y diseños industriales, creaciones intelectuales en general.

Capacitación del personal: Estímulo del capital intelectual, creación de un know-how, transferencia de tecnologías, secretos industriales, etc.

Apalancamiento de las marcas en los canales de distribución (franquicias, agencias, cadenas de retail, etc.).

Obviamente, estas inversiones se hacen con la seguridad de que mientras las inversiones efectuadas en activos físicos no pueden salir de la empresa, sin que exista una transferencia ... (ya que un edificio, un camión, o una máquina no pueden desaparecer) ... las inversiones efectuadas en activos intangibles pueden salir de una empresa a otra en segundos, sin necesidad de ser transferidas, en caso de algún contratiempo económico.

En efecto, está todo previsto, ya que la titularidad de los activos intangibles esta fuera de la empresa.

Este tipo de sociedades explotan derechos intelectuales obtenidos a través de licencias de marcas, franquicias, etc., y que a veces pertenecen a sus mismos socios que optan por no aportarlas al capital social de la empresa, recibiendo como contraprestación regalías simbólicas.

Mientras tanto la sociedad sigue invirtiendo en activos que no son suyos (como si edificara en terrenos alquilados) y en caso de que la sociedad no pudiera pagar a sus acreedores con sus limitados activos, se presenta en concurso o quiebra.

En ese caso las marcas y demás activos intangibles quedan en poder de los socios que pueden licenciarlas nuevamente y así dar vida a una "nueva empresa", con la misma marca "APCOT, su know how, diseño, etc. Los acreedores ven como las sociedades que creían "fuertes" son insolventes (no tiene bienes realizables) y sus socios continúan en otras sociedades y con las mismas marcas, patentes, know-how, secretos industriales, etc.

No se puede hablar de que haya grupo económico, ni socieda-

des controlantes, ni período de sospecha que sirva para traer las marcas y patentes al concurso, ni fraude, ni venta de fondo de comercio encubierto, solamente hubo una sociedad que utilizaba un capital que no poseía sino que le era licenciado por sus socios.

Por supuesto que ésta empresa no existe en la realidad, pero refleja un realidad que todos conocemos y que muchas veces se debe principalmente a la grave subestimación de los activos intangibles, especialmente los bienes relacionados con la propiedad industrial y su importancia dentro de los activos de la sociedad, hecho que ha contribuido a que este tipo de bienes no sean aportados a las sociedades.

Este trabajo intentará transitar por el camino que fuera abierto por quienes intentan darle un nuevo sentido a la noción de capital social, resaltando la función productiva del capital social<sup>1</sup> e intentar desmitificar los problemas que realmente impiden a las empresas contar sanamente con estas verdaderas “joyas” de la economía del nuevo milenio.

## **2. LA MARCA COMO ACTIVO DESTACABLE EN LA EMPRESA ACTUAL**

“En años recientes, la teoría de activo de marca ha sido llevada a la práctica, y en los estados financieros de las compañías están comenzando a incluirle valor de marca entre los activos intangibles”<sup>2</sup>.

El autor de esta frase nos dice que esta teoría comenzó en 1988; a raíz de una serie de batallas por la adquisición de varias corporaciones. El aspecto más controversial tuvo que ver con la asignación de un valor monetario a las marcas establecidas en el mercado. Desde un punto de vista estratégico, era obvio que los interesados en adquirir acciones de otras firmas buscaban marcas de reconocido prestigio que garantizaran el fortalecimiento empresarial en mercados en etapa de maduración.

A mediados de los años 80,unas cuantas firmas empezaron a incluir en sus balances el valor de sus marcas como activos, sin despertar mayor atención.

El episodio que desató la mayor polémica tuvo lugar cuando la firma “Rank Hovis Mc Dougall”, una compañía líder en la comercia-

---

<sup>1</sup> BERCOVITZ ÁLVAREZ, " La Aportación de Derechos de Propiedad Industrial al Capital de las Sociedades Anónimas", Editorial ARANZADI, España, año 2000. ARAYA, Miguel C. "El Capital Social: Bienes Aportables", Revista de Derecho Comercial, año 2000, pág. 7.

<sup>2</sup> ARNOLD, David; -THE HANDBOOK OF BRAND MANAGMENT, THE ECONOMIS BOOKS, LTD, 1992.

lización de alimentos en la Gran Bretaña, publicó sus estados financieros correspondientes a 1988.

Para la presentación de sus balances incorporó nuevos elementos, en primer lugar, en la valoración la compañía incluyó marcas que ya poseía y que incluso había configurado desde hacía varios decenios, en segundo lugar la valoración de esas marcas la había efectuado en forma independiente la firma consultora INTERBRAND (sobre la que hablaremos más adelante).

Otros casos son, la compra por parte de Nestlé de la firma Rowntree (pagándose hasta 2,5 veces su valor total de las acciones, gracias a la valoración que le dio Rowntree a las marcas), y la compra por parte de Philip Morris de la compañía Kraft, pagando 4 veces el valor real de la empresa.

La compañía Guinness, una de las más grandes firmas británicas y líder en el sector de los licores, fue la pionera en este tipo de práctica financiera, al incluir, a partir de 1989, una suma superior a los 1.000 millones de libras en sus estados financieros en calidad de activos intangibles, por la adquisición de marcas como Johnnie Walker, Gordon's, Bell's, Dewars y White Horse, además de la revaluación de activos por la adquisición del 20% de la empresa francesa Luis Vuitton Moët Hennessy que posee marcas como Christian Dior, Givenchy, Hennesy y Dom Perignon.

### **Razones para la valoración de la marca**

Como se pudo ver, la práctica de valoración de marca surgió casi accidentalmente, como una manera de proteger estados financieros debilitados.

Pero muy pronto se advirtió que las marcas efectivamente tienen un valor significativo y que la valoración realmente beneficiaría a todos al presentar un cuadro real del valor de una firma.

El autor citado señala, entre los beneficios de esta novedosa práctica empresarial, los siguientes:

#### **1) En el estado financiero**

Los préstamos bancarios y las normas de las bolsas de valores se basan en la solidez de los estados financieros. Al capitalizar las marcas y evitar absorber como costos las erogaciones por concepto de "goodwill" se logra una mejor presentación en los balances corporativos.

Como consecuencia de ello, los parámetros que se utilizan para calcular la capacidad de endeudamiento mejoran sustancialmente la posición financiera de las compañías, de manera que las instituciones financieras estarán en mejor disposición de otorgar préstamos mayores, ante la perspectiva de una mayor solidez de los activos.

#### **2) Como elementos de negociación en los mercados financieros**

Un posible beneficio de la valoración de la marca es, por tanto, que los mercados financieros adquieran una visión más precisa del valor de una compañía, lo que redundaría en transacciones más eficaces de inversión en empresas, de negociaciones de acciones en bolsa de valores, de fusiones y de adquisiciones, pues se puede fijar con precisión un precio base de negociación en cada caso.

### 3) Uso de marcas como entidades financieras independientes

Cada vez es más habitual la práctica de separar las marcas de la compañía de los demás activos de ella para habilitarlas como entidades financieras que pueden ser negociables. La franquicia de una marca para que su sello o emblema pueda ser utilizado, bien por otras filiales internas, o bien por compañías foráneas, es una de las transacciones de mayor aplicación en este sentido. Las estrategias de expansión pueden implementarse a través de contratos de asociación como, por ejemplo, franquicia de marca, negociaciones de extensión de línea o contratos de distribución en nuevas áreas geográficas.

Con frecuencia, las marcas se usan como aval sobre préstamos, como ocurrió hace unos meses con Sancor y el crédito que obtuvo utilizando sus marcas "Las tres niñas", "Chelita" y "Angelita" para ampliar sus plantas de producción<sup>3</sup> o se entregan en consignación para explotación comercial, a fin de acogerse a beneficios de exoneración tributaria.

### 4) Como fuente de información general

La valoración de marca propicia una acertada asignación de recursos entre las varias marcas de una gama, al sopesar los efectos de las varias estrategias marca en una y en otra marca y en sus posibles resultados de posicionamiento.

Ahora bien, porque motivo a pesar de estas excelentes razones, ¿la mayoría de las empresas que conocemos no reflejan en sus balances el verdadero valor de sus marcas? ¿Por qué motivos son muy pocos los casos donde los socios aporten sus marcas en las conformación de sociedades?

## 3. LA APORTACIÓN DE LAS MARCAS AL CAPITAL DE LAS SOCIEDADES. LA CUESTIÓN EN NUESTRO DERECHO POSITIVO SOCIETARIO Y MARCARIO

En materia de derecho de marcas:

Si bien no existe una definición legal acerca de que es una mar-

---

<sup>3</sup> Diario CLARÍN, "La garantía de la marca", 13 de mayo de 2001.

ca, podríamos aceptar la definición con la que Jorge Otamendi inicia el libro “Derecho de Marcas”, diciendo “La marca es el signo que distingue a un producto de otro o un servicio de otro”. Ese signo de acuerdo al art. 1 de la ley de marcas argentina, la ley 22.362, puede estar constituido tanto por “...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”.

El derecho sobre una marca se obtiene a través de su registro (art. 4) que en nuestro país se efectúa ante el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial, dependiente del Ministerio de Economía de la Nación y lo pueden solicitar tanto personas físicas como jurídicas, conforme lo establece art. 8vo. del decreto reglamentario (dec. N° 558/81).

El término de esa protección es de 10 años (art. 5) y puede ser renovada indefinidamente.

Entre los derechos más importantes que se pueden ejercer sobre una marca, podemos mencionar:

**Exclusividad :** Consiste en prohibir el uso de la marca registrada o una similar por parte de un tercero, para lo cual la ley concede al titular la acción de cese de uso de marca.

**Transferencia:** La titularidad de una marca puede ser transferida, siendo válida dicha transferencia sólo a partir de su registro (art. 6) y puede serlo dentro o fuera del fondo de comercio de una empresa (art. 7).

**Licencia:** El dueño de una marca puede autorizar el uso de la misma a un tercero recibiendo como contraprestación un precio que normalmente se denomina canon o royaltie. Si bien nuestra ley de marca a diferencia de otras legislaciones nada estatuye sobre el contrato de licencia de marca, tanto la doctrina como la jurisprudencia la admiten, como un derecho que relaciona con los dos ya mencionados (derecho de exclusividad y de transferir la marca). A pesar de este aparente vacío, en el art. 9 de la ley al hacerse referencia al caso de que exista más de un titular de la marca, se menciona la posibilidad de licenciar la marca.

Además de la ley de marcas, existen dos normas muy importantes para las marcas, que por su relativa novedad, son desconocidas por muchos abogados e incluso jueces y que forman parte de nuestro derecho marcario.

Me refiero al Convenio de París<sup>4</sup> y el ADPIC – OMC (en inglés TRIPs-WTO)<sup>5</sup>.

En el art. 21 del Trips bajo el título “LICENCIAS Y CESIÓN”, establece que los países miembros “podrán establecer las condiciones para las licencias y cesión de las marcas de fábrica o de comercio”.

Pero además en el mismo artículo luego de establecerse la prohibición de las licencias obligatorias, se dice que “el titular de una marca de fábrica o de comercio registrada tendrá derecho a ceder la marca con o sin la transferencia de la empresa a que pertenezca la marca”.

En el art. 19 del ADPIC, se hace referencia a los requisitos de uso de marcas, exigidos normalmente para la renovación, y se acepta que los casos en los que la marca *“este controlada por el titular, se considerará que la utilización de una marca de fábrica o de comercio por otra persona constituye uso de la marca a los efectos de mantener el registro”*.

Hasta aquí y teniendo en cuenta lo dicho en cuanto a la adquisición, uso y transferencia de derechos sobre una marca, podemos ir esbozando algunas ideas:

1) Los derechos sobre una marca le pueden pertenecer a una persona física o jurídica a partir de su registro en el INPI.

2) Ese derecho se puede transferir a otra persona física o jurídica siendo necesario frente a terceros, su correspondiente inscripción.

3) También se puede ceder derechos de uso sobre esa marca a terceros a través de un contrato.

4) Tanto el registro de la marca, como su venta o licencia, se puede hacer en forma separada del resto de los bienes de una empresa. Es decir que la empresa puede tanto adquirir como transferir una marca a un tercero, independientemente del resto de los demás activos de la empresa.

La aportación de este tipo de derechos a una sociedad conforme la ley de sociedades argentina:

Cuando un socio efectúa su aporte al capital social está efectuando un contrato de suscripción, este aporte puede consistir tanto en dinero como en especie.

Al respecto el art. 39, establece que “En las Sociedad de Responsabilidad Limitada y por acciones, el aporte debe ser de bienes

---

<sup>4</sup> Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, artículos 1 a 12 del Acta de Lisboa, aprobado por la ley 17.011 y artículo 13 del Acta de Estocolmo, aprobado por la ley 22.195.

<sup>5</sup> Acuerdo sobre los Aspectos de los Derecho de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio, aprobado por la ley 24.425.

determinados, susceptibles de ejecución forzada”.

Asimismo se establece que únicamente puede aportarse bienes en propiedad, ya que el aporte de uso o goce sólo se autoriza en las sociedad de interés, siendo para las sociedades de responsabilidad limitada y en las sociedad por acciones sólo admisible como prestaciones accesorias (ver art. 45 y 50).

En cuanto a la valuación de aportes en especie, el art. 51 establece que los aportes en especie se valorarán en la forma prevenida en el contrato o, en su defecto, según los precios de plaza o por uno o más peritos que designarán el juez de la inscripción.

Pero si se tratara de sociedad por acciones, la valuación deberá ser aprobada por la autoridad de aplicación, y se hará por el valor de plaza, cuando se tratara de bienes con valor corriente, y por valuación pericial en defecto de lo anterior y cuando no pudiera ser reemplazada por informes de reparticiones oficiales o por banco estatales.

Por lo tanto podemos concluir, que:

1) Para la ley de sociedades, el titular de una marca podría transferir a la sociedad en formación sus derechos sobre una marca, mediante el contrato de suscripción, ya que se pueden aportar bienes en especie siempre y cuando estos cumplan con los requisitos de determinabilidad y sean susceptible de ejecución forzada, los cuales se encuentran ampliamente cumplidos en lo que se refiere a las marcas.

2) No se puede aportar en cambio, un derecho de uso que surja por ej. de un contrato de licencia de marca, en lo que se refiere a las sociedades de responsabilidad limitada y las de acciones en cuanto sólo se los admite como prestaciones accesorias.

3) En cuanto a la valuación de los bienes que se aporten, creemos que por tratarse las marcas de un bien que no tiene valor corriente (por falta de un mercado de marcas) deberá –siempre en el caso de las sociedades por acciones- procederse a su valuación por parte de un perito contable, quien, en el caso de tratarse una marca recién solicitada o registrada tasar la marca de acuerdo a los gastos que demandó su registro y en el caso de ser una marca que ya tiene un uso importante recurrirse al método de valuación que mejor refleje cuanto vale la aportación (ya que la necesidad de aplicar las normas contables sobre valuación de activos intangibles, se ven satisfechas desde el punto de vista societario, pues el costo de adquisición surge no de los gastos efectuados en la marca, sino de la contraprestación a cargo de la sociedad en el contrato -oneroso- de suscripción).

Precisamente este último aspecto, el referido a la valuación de las marcas, es el verdadero problema y la razón más importante por la cual las marcas no aparecen en los balances de la empresa con su ver-



dadero valor, alentando la existencia de marcas fuera de la empresa.

#### **4. EL PROBLEMA DE LA VALUACIÓN DE LA MARCA:**

Como afirma David Arnold, gran parte de la controversia acerca de la valoración de marca no tiene nada que ver con las marcas sino con complejos problemas de contabilidad, algunos de los problemas que pueden surgir respecto de que forma se puede valorar una marca, es el siguiente:

##### **¿Cuál es la función del balance general?**

El papel tradicional de una hoja de balance es proporcionar una visión instantánea de las inversiones (o activos) asignados a una compañía, exponiendo la forma en que han sido empleados, lo cual exige un informe objetivo de la situación financiera. En cambio, la valoración es subjetiva porque se determina por lo que alguien esta dispuesto a pagar por algo. La contabilidad de ninguna manera acepta que los balances sean modificados para incluirles elementos subjetivos y que se convierten de hecho en informes financieros de valoración.

##### **Costos actuales vs. Costos históricos en el balance general**

Los activos tradicionales se han valorado más por su costo de adquisición (que es una cifra real), que por el costo de venta o de reposición (que surgen de un juicio subjetivo). Si los activos pierden valor, se descuenta una cantidad anual por depreciación, en caso contrario, cuando los activos se revalúan, no se aplica ninguna variación en los estados financieros (en concordancia con el concepto contable de protección).

##### **Uniformidad de los balances**

El propósito primordial del balance general es facilitarles a los mercados financieros la evaluación de una compañía comparando su posición financiera con la de otra.

Para ello es un requisito indispensable la uniformidad, tanto internamente como entre compañías. Actualmente no hay criterios unificados sobre valoración de marcas y sobre los métodos de cálculo. Esto, obviamente, le resta credibilidad al balance general.

##### **Manejo de depreciación o revaluación de marcas en los balances**

Si se considera a las marcas como otros activos que tienden a depreciarse con el tiempo y a la larga pierden todo su valor, se las estaría considerando como que tienen una vida perezosa.

Este argumento se puede sustentar con la teoría del ciclo de vida del producto, sin embargo la realidad nos demuestra que una marca acertadamente manejada puede gozar de una extensa vida, e incluso

volverse inmortal en el mercado.

### **Disociación**

Para que el ejercicio de valoración de marca tenga solidez, es necesario separar la marca del resto de activos de la organización.

El concepto de disociación es bien complejo en el caso de las marcas.

Obviamente, las marcas deben su existencia a la planta física en que fueron producidas; a la publicidad que se encargó de configurar la percepción de los consumidores, a la gente que intervino en su concepción, al sistema de transporte que la distribuye e incluso a los minoristas que las exhiben en sus mostradores ¿Cuáles de estos factores deben incluirse en la valoración?

## **5. MÉTODOS ACTUALMENTE UTILIZADOS PARA LA VALUACIÓN DE LAS MARCAS**

Hace algunos años tuve la suerte de ser invitado a un seminario sobre fusiones y adquisiciones<sup>6</sup> para hablar sobre la importancia de las marcas en este tipo de operaciones, me acompañó en la disertación el Director de valuación de marcas de la consultora inglesa Interbrand, Raymond Perrier, autor a su vez de "BRAND VALUATION"<sup>7</sup>, quien se refirió a los métodos utilizados para valorar estos importantes activos, a continuación mencionaré brevemente algunos de ellos,

### **Valuaciones basadas en el costo**

Es posible valorar una marca sobre la base de lo que cuesta crearla actualmente o de lo que, teóricamente, costaría volver a crearlas. Estas valuaciones son usualmente usadas en casos legales donde se estudia el tema de las indemnizaciones.

#### **Costo histórico de creación:**

Se trata de analizar la marca desde sus orígenes y determinar la cantidad de dinero gastado en la marca desde su creación hasta su estado actual.

Es decir se mira la historia de los gastos hechos para publicitar la marca, restituir estos gastos a moneda corriente y así contabilizar el total del dinero invertido. Lo mismo podría hacerse con cada uno de los otros gastos hechos para crear la marca, de modo de llegar a la cifra total.

Este método sólo puede ser utilizado en el caso de marcas rela-

<sup>6</sup> Seminario sobre "Fusiones y Adquisiciones", organizado por el Institute for International Research, 5 y 6 de mayo de 1997, Alvear Palace Hotel, Buenos Aires.

<sup>7</sup> PERRIER, RAYMOND; "BRAND VALUATION", Premier books, Londres, Inglaterra.

tivamente nuevas, donde el período de estudio es corto y los costos están realmente disponibles.

### **Valoración basada en la posición de mercado**

Basado en la hipótesis que existen en el mercado transacciones comparables (venta de marcas específicas) o transacciones mercantiles comparables (la venta de empresas con marcas específicas) o cotizaciones bursátiles (que provean ratios de valuación contra los cuales se pueda realizar comparaciones para empresas con marcas a ser valuadas).

Puede basarse en:

una cantidad de marcas individuales comparables  
departamentos o secciones de marcas específicas  
empresas enteras donde la información es disponible públicamente.

Si esta clase de información estuviera disponible, podría ser posible estimar directamente el valor de una marca comparada con el valor de otra.

### **Valuaciones basadas en la renta o en los ingresos**

#### **Método neto o libre de regalías**

Este enfoque está basado en la presunción teórica de que una compañía en funcionamiento no tiene marcas y necesita obtener una licencia de una marca. Si la marca se tiene que obtener de una licencia de otra compañía, se la cargará con un royalty por el uso de la marca.

Si uno es dueño de la marca, los royalties se evitan. La propiedad de los activos intangibles libera a la compañía de pagar el uso de la licencia, de ahí el término de neto o de libre de regalías.

#### **Interbrand**

Esta consultora es hoy líder en el mundo en materia de valuación de marcas y si bien su sede está en Londres, posee oficinas en todo el mundo.

Anualmente efectúa un ranking de las marcas más valiosas del mundo y que es difundido por el FINANCIAL TIMES.

Interbrand ha sido un pionero en el tema de la valuación de las marcas y ha sostenido que el único enfoque sensato es de la base del "uso económico".

Anteriormente, la valuación se basaba en un múltiplo de las ganancias históricas de la marca pero la práctica universal en la actualidad es valuar sobre el valor descontado de las ganancias futuras de la marca.

El concepto de Interbrand del valor de la marca está basada en la premisa que las marcas otorgan a sus dueños una seguridad de demanda (y por consiguiente de ganancias) que no disfrutarían si no tuviesen la marca. En un corto plazo un fabricante sin marca puede

disfrutar de las mismas ganancias que un fabricante con marca. Sin embargo, el fabricante sin marca no puede confiar que sus compradores de este año serán compradores el año que viene y muchos años más.

Dado este concepto del valor económico, Interbrand sostiene que una marca establecida puede ser valuada calculando que ganancias le traerá a su propietario y cuales serán sus ganancias.

Precisamente Bercovitz Álvarez, sostiene que en materia de marcas ante la ausencia de un valor de mercado, estos bienes deben valorarse en base a su "rentabilidad futura"<sup>8</sup>.

En el mismo sentido Araya reafirma este forma de cálculo rechazando que sólo se deba recurrir a criterios contables que sólo toman en cuenta el costo de adquisición (gastos de inscripción, honorarios, etc.) de la marca.

**No olvidemos que el autor español, recurre como fuente de su acertado comentario a la obra de Kapferer<sup>9</sup>, la cual a su vez le da el fundamento teórico al método adoptado por Interbrand.**

Un ejercicio típico de valuación de marca de Interbrand comprende una análisis financiero (para identificar las ganancias del negocio) un análisis de mercado (para determinar que proporción de esas ganancias son atribuibles a la marca) un análisis de la marca (para evaluar la seguridad de la marca) y finalmente un análisis legal (para establecer que realmente la marca es propiedad de la empresa).

Este método ha tenido éxito en varios países europeos y en los Estados Unidos donde incluso ha sido utilizado por la IRS.

## 6. CONCLUSIÓN

### SITUACIONES QUE CONSPIRAN CONTRA LA APORTACIÓN DE LAS MARCAS AL CAPITAL SOCIAL

Existen varios factores por los cuales las marcas no son normalmente aportadas al capital social de las sociedades.

#### 1) Temor de una sobrevaloración:

Bercovitz Álvarez analiza en profundidad la aportación de los derechos de propiedad industrial al capital de las sociedades anónimas.

El autor hace una interesante investigación de la legislación

<sup>8</sup> BERCOVITZ ÁLVAREZ, ob. Cit. p. 172.

<sup>9</sup> KAPFERER, JEAN-NOËL, STRATEGIC BRAND MANAGEMENT, New approaches to creating and evaluating Brand equity, Editorial Free Press, New York, 1992, págs. 263/ 304.

comparada (el sistema anglosajón y el continental europeo tomando en cuenta el derecho comunitario) y la española, y concluye que la tendencia que prevalece respecto de cual es la función del capital social, es la que considera al capital como un medio de realización del fin social por sobre la que estima que debe servir como garantía frente a los terceros en las relaciones externas de la sociedad.

En tal sentido, el autor español considera que aunque la aportación de derechos de propiedad industrial parece que podría cumplir con ambas funciones del capital, es claro que su vocación es contribuir a la actividad productiva de la empresa social.

Al fin y al cabo, como se cita en la mencionada obra, es cierto que **“la mejor garantía de los acreedores es la mayor productividad de la sociedad, pues la capacidad de crédito de la empresa debe depender sobre todo de su capacidad para obtener beneficios”**<sup>10</sup>.

En nuestro país, sin embargo se sigue pensando que la función del capital social debe ser la de otorgar una seguridad a los acreedores respecto del verdadero activo de la empresa.

Esto ha hecho que se temiera la sobrevaloración de bienes en especies aportados, evitándose cualquier tipo de valuación de bienes que no tuviera un fundamento más o menos lógico.

El temor a que se “inflara” injustificadamente el valor de un bien, sumado a la lógica dificultad de encontrar un método serio para valorar las marcas, hizo que este tipo de bienes pasara totalmente desapercibido, por lo cual nos encontramos con balances donde las marcas no están correctamente valuadas y un notable desinterés por considerar a las marcas como un verdadero activo.

2) Evidentes ventajas estratégicas para dejar las marcas fuera del capital social.

En la mencionada obra, también se analiza el caso de la cesión de uso de derechos industriales en defecto de la transmisión del derecho de propiedad industrial. Es decir, si en lugar de aportarse el derecho de propiedad industrial a través de su transferencia, se puede aportar una licencia para explotar una patente o una marca en particular.

El autor, apoyado en la letra de una reciente reforma del derecho societario español<sup>11</sup> y luego de verificado los requisitos generales

<sup>10</sup> PORTALE, Capitale sociale e conferimento nella società per azioni, Milano, 1969, pág. 36.

<sup>11</sup> Artículo 36.2 de la nueva ley de Sociedades Anónimas de 1989 ( España ), establece que “ Toda aportación se entiende realizada a título de propiedad, salvo que expresamente se estipule de otro modo”.

que se exigen para la aportación de bienes en especie, concluye en que ello es factible siempre y cuando se cumplan los siguientes extremos:

- 1) Que la sociedad sea titular del uso cedido.
- 2) Que este uso tenga una existencia independiente de la de su titular,
- 3) Que, llegado el caso, pudiera seguir existiendo en manos de un acreedor que lo adquiriese en la fase de liquidación de la sociedad.

Como ya dijimos en nuestro país, la legislación actual no le permite al socio de una S.A. aportar un derecho de uso es decir, no se le autoriza que aporte a lo sociedad el derecho a que esta explote la marca a través de una licencia de marca.

Por lo tanto razones de evidente practicidad aconsejan al socio a no aportar su marca a la sociedad, ya que como dijimos en el punto anterior la marca no es correctamente valuada y por lo tanto no le es reconocido su aporte, pero además, y esto es lo más grave, normalmente no le conviene a los socios que las marcas formen parte del capital social, para no perder su poder sobre las mismas.

- 3) Desconocimiento de los métodos de valuación de marcas que trae como resultado, balances que no reflejan lo que realmente ocurre en la empresa con las inversiones.

Nadie puede negar el valor que tienen las marcas para las empresas en la actual economía.

Sin embargo, el desconocimiento de métodos que permitan conocer el verdadero valor de estos activos y una legislación contable que parece estar basada en las empresas de principio del siglo XX, ya que sigue considerando a las marcas como un costo que debe ser amortizado (como si fuera un vehículo) y que no permite su revaluación permanente, impiden que los estados contables reflejen el real valor de la empresa, desorientando no sólo a quienes contratan con ella, sino también a los mismos socios y a la empresa que no saben hacia donde dirigir sus inversiones.

No basta entonces con repetir lo que ya es obvio, hay que trabajar duramente para que el verdadero valor de las marcas se traduzcan en los balances, en los activos de las sociedades y que de esa manera se puede seducir a los socios para que las aporten al capital social, en otros países como vemos ya lo han hecho, nosotros todavía seguimos mirando como las empresas funcionan sin sus principales activos, soñando con grandes fábricas con sus chimeneas humeando, cuando el paradigma de hoy es totalmente distinto, despertemos.