

207  
28



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

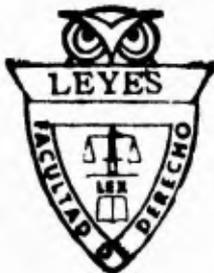
**SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL**

**ANALISIS JURIDICO DEL CONTRATO  
DE FRANQUICIA COMERCIAL**

**FALLA DE ORIGEN**

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**RICARDO CHAVEZ MONTIEL**



MEXICO, D. F.

1995

FACULTAD DE DERECHO  
SECRETARIA ADJUNTA DE  
EXAMENES PROFESIONALES

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

JUSTICIA ES  
LA LEY Y LA LEY ES EL DEBILITAMIENTO  
DEL HOMBRE DE CODIFICAR LOS PRINCIPIOS  
DE LA DECENCIA  
, Y LA DECENCIA NO ES UN TRATO , NO ES UNA  
CHICANA , NI UN PACTO , NI UN FRAUDE !

LA DECENCIA ES LO QUE LOS ABUELOS NOS  
ENSEÑARON, Y SE LLEVA EN LA SANGRE .

**Con la aprobación de este trabajo , que es la representación del esfuerzo realizado en el curso de la carrera , culminó la etapa escolar , y a la vez obtengo el derecho a presentar el último requisito , el examen profesional que me permitirá iniciar una actividad trascendente y reglamentada como profesionista , para servir con exculpabilidad científica a quien lo necesite , sin tratar nunca de lucrar indebidamente con los conocimientos obtenidos en este recinto sagrado , a través de mis profesores que desinteresadamente me proporcionaron . ( DR JOSE EDUARDO LOPEZ BOSCH ) .**

#### **AGRADECIMIENTOS**

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO POR QUE ME PERMITIO ADQUIRIR TODOS LOS CONOCIMIENTOS CIENTIFICOS DE LA PROFESION.**

**A MIS MAESTROS QUE DE UNA FORMA DESINTERESADA Y EFICAZ ME TRASMITIERON SUS CONOCIMIENTOS DURANTE EL TRANCURSO DE LA CARRERA .**

**A MI MAMA Y A MI PAPA QUE SIN SU APOYO , COMPRENSION Y AYUDA , HE PODIDO LLEGAR A DONDE ESTOY AHORA .**

**A MIS ABUELAS , MARIA JUSUE Y ENRIQUETA CABRERA QUE ME DIERON SUS CONSEJOS Y APOYO CUANDO LO NECESITE .**

**A TODAS AQUELLAS PERSONA QUE INFLUYERON EN MI FORMACION TANTO PROFESIONAL , COMO MORAL Y EN GENERAL EN TODOS LOS ASPECTOS DE MI VIDA .**

# INDICE

	Páginas
INTRODUCCION.....	1
<b>CAPITULO I</b>	
<b>ANTECEDENTES</b>	
<b>A) MARCO HISTORICO .....</b>	<b>1</b>
<b>B) CONCEPTUALIZACION .....</b>	<b>9</b>
<b>C) NATURALEZA JURIDICA .....</b>	<b>12</b>
1.- AFINIDAD Y SIMILITUD CON OTROS CONTRATOS .....	14
a) CONTRATO DE SUMINISTRO .....	14
b) CONTRATO DE CONCESION .....	16
c) CONTRATO DE DISTRIBUCION .....	18
d) CONTRATO DE ADHESION .....	21
e) LICENCIA DE MARCA O PATENTE .....	21
f) TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA .....	23
g) KNOW HOW O ASISTENCIA TECNICA .....	25
<b>D) CRACTERISTICAS DEL CONTRATO MERCANTIL DE FRANQUICIA</b>	
1.- MERCANTIL.....	27
2.- CONSENSUAL .....	27
3.- TIPICO .....	28
4.- BILATERAL .....	28

## **INTRODUCCION**

**El motivo del presente estudio es para dar a conocer aspectos generales del contrato de franquicia comercial , en nuestro sistema de derecho positivo y comercial , así como aspectos importantes de dicha figura en sistemas juridicos como los de Estados Unidos de Norteamérica y países Europeos en donde ha funcionado satisfactoriamente . Ultimamente en nuestro país es muy socorrido por los industriales , comerciantes y personas que quierán emprender un negocio rentable y sin invertir cantidades de dinero considerables .**

**La franquicia comercial es una figura novedosa en México , nacida en los Estados Unidos de Norteamérica . Nace en la economía más desarrollada del mundo , su conformacion y desarrollo en Estados Unidos , pronto se convierte en una figura de éxito que se exporta a otros países , con sistemas jurídicos diferentes por lo cual encuentran grandes problemas para ubicarlo dentro de su ordenamiento normativo .**

**En nuestro derecho mercantil mexicano en la actualidad es una de las figuras más empleadas ya que cumple una doble función , en primer lugar el franquiciante crece sin invertir , sin riesgo laboral , fiscal y con control sobre el franquiciado , y en segundo lugar el franquiciado ingresa a un negocio probado , con poco riesgo de fracasar , compra tecnología barata , recibe capacitación y su costo es variable en base a resultados . Logrando así con está relación una nueva forma de sociedad entre la gran organización y el pequeño empresario .**

	Páginas
5.- ONEROSO .....	28
6.- PRINCIPAL .....	28
7.- AUTONOMO .....	29
8.- INTUITO PERSONAE .....	29
9.- DE TRACTO SUCESIVO .....	29
10.- FORMAL .....	30
11.- COLABORACION .....	30
<b>E) ELEMENTOS TIPOCO .....</b>	<b>30</b>
1.- LA MARCA .....	31
2.- LA PATENTE .....	32
3.- LA TECNOLOGIA .....	32
4.- EL KNOW HOW .....	33
5.- LA ASESORIA, CONSULTORIA Y LA SUPERVICION .....	33
6.- CONTRAPRESTACION .....	34
7.- LA EXCLUSIVIDAD .....	36
8.- LA UNIFORMIDAD .....	37
<b>F) FUNCION ECONOMICA .....</b>	<b>37</b>

## CAPITULO II EL CONTRATO DE FRANQUICIA COMERCIAL

### **A) ELEMENTOS DEL CONTRATO DE FRANQUICIA COMERCIAL**

1 - FRANQUICIANTE O FRANCHISOR .....	39
a) REQUISITOS PARA SER FRANQUICIANTE .....	39
b) DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FRANQUICIANTE .....	39

	Páginas
c) BENEFICIOS QUE REPRESENTA PARA EL FRANQUICIADO EL CONTRATO DE FRANQUICIA COMERCIAL .....	50
2.- FRANQUICIADO O FRANCHISSE .....	51
a) REQUISITOS PARA SER FRANQUICIADO .....	51
b) DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FRANQUICIADO .....	52
c) BENEFICIOS QUE REPORTA PARA EL FRANQUICIADO EL CONTRATO DE FRANQUICIA COMERCIAL .....	59
<b>B) OBJETIVOS DEL CONTRATO DE FRANQUICIA .....</b>	<b>60</b>
1 - LOCAL O INTERNO	
a) FRANQUICIA DE PRODUCTO Y MARCA O PRODUCT AND TRADEMARK FRANCHISING .....	60
b) FRANQUICIA PARA CREAR Y EXPLOTAR UNA NEGOCIACION O BUSINESS FORMAT FRANCHISING .....	61
2.- INTERNACIONAL O EXTERNO	
a) DIRECTA .....	64
1 - FRANQUICIA DE DESARROLLO O DEVELOPMENT AGRIMENT .....	64
2.- ACUERDO DE FRANQUICIA COMERCIAL O MASTER FRANCHISE .....	65
b) VIA SUBSIDIARIA O SISTEMA DE SUBFRANQUICIA .....	65
1.- SOCIEDAD PARA LA FORMACION DE FRANQUICIAS O JOINT VENTURE = COINVERSION .....	65

**CAPITULO III**  
**APLICACION DEL CONTRATO DE**  
**FRANQUICIA**

<b>A) EL KNOW HOW EN EL CONTRATO DE FRANQUICIA ...</b>	<b>66</b>
1.- LA INFORMACION TECNICA NECESARIA PARA LA CELEBRACION Y OPERACION DEL CONTRATO DE FRANQUICIA .....	<b>68</b>
2.- ASISTENCIA TECNICA ENTRE LAS PARTES .....	<b>69</b>
<b>B) VIGENCIA DEL CONTRATO .....</b>	<b>71</b>
1.- INICIO DE OPERACION .....	<b>72</b>
2.- CAUSAS DE RESCISION DEL CONTRATO .....	<b>75</b>
2.1. INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO .....	<b>76</b>
2.2. VIOLACION DE LA CONFIDENCIALIDAD Y / O SECRETO DE OPERACION ( PROBLEMAS DE ETICA PROFESIONAL ) .....	<b>77</b>
2.3. POR ACUERDO ENTRE LAS PARTES .....	<b>78</b>
2.4. POR MUERTE DEL FRANQUICIADO .....	<b>78</b>
2.5. PRECLUSION DEL TERMINO PACTADO .....	<b>79</b>
<b>D) EFECTOS DE LA TERMINACION DEL CONTRATO</b>	
1. DESTINO DEL STOCK .....	<b>79</b>
2. INDEMNIZACION POR CLIENTELA .....	<b>80</b>

	Páginas
<b>E) OBLIGACIONES DE LAS PARTES AL TERMINARSE EL CONTRATO DE FRANQUICIA .....</b>	<b>81</b>
<b>F) RESPONSABILIDAD FRENTE A TERCEROS .....</b>	<b>83</b>

## **CAPITULO IV**

### **NORMATIVIDAD DEL CONTRATO DE FRANQUICIA**

<b>A) REGULACION EN MEXICO .....</b>	<b>84</b>
<b>I.- TRAMITES PARA LA APERTURA DE UNA FRANQUICIA EN MEXICO</b>	
<b>I) ADMINISTRATIVOS .....</b>	<b>93</b>
<b>II) OPERATIVOS .....</b>	<b>94</b>
<b>ESQUELETO DEL CONTRATO DE FRANQUICIA COMERCIAL</b>	<b>96</b>
<b>B) REGULACION EN OTROS SISTEMAS DE DERECHO .....</b>	<b>107</b>
<b>CONCLUSIONES .....</b>	<b>114</b>
<b>BIBLIOGRAFIA .....</b>	<b>116</b>

## CAPITULO I

### ANTECEDENTES

#### A) MARCO HISTORICO

El antecedente de la franquicia lo encontramos en la Edad Media , aunque sus características eran rudimentarias . Por aquella época , para la Iglesia Católica debido a su vasta extensión de tierras , donadas , compradas o apropiadas , le era prácticamente imposible cobrar los tributos de las porciones más alejadas , por tal motivo concedía algunos derechos a ciertos Señores Feudales , cercanos a sus propiedades , para autorizarlos así a que actuaran en su nombre , recolectando sus impuestos . Estos Señores Feudales al momento de recolectar los impuestos debidos a la Iglesia , retenían un porcentaje de los mismos , enviando el resto al Clero . Este antecedente se aproxima más a las actuales concesiones del poder público en favor de empresas particulares o de economía mixta.

" Empero , la franquicia como relación que vincula a dos particulares , tuvo inicio en el siglo pasado , en los Estados Unidos de Norteamérica , antes de la Guerra Civil Norteamericana ; principalmente en 1850 , con la empresa SINGER SEWING MACHINE COMPANY , con sede en Stanfor , Connecticut . Esta empresa resolvió otorgar una serie de franquicias a comerciantes independientes , como medio para la comercialización más eficaz de sus máquinas de coser por todo el país , sin que representara un desembolso mayor del capital de la empresa . Dichos comerciantes fueron autorizados a comercializar los productos " Singer " y a hacer uso de la marca en conexión a aquella actividad de comercialización " .<sup>1</sup>

Posteriormente encontramos que , en 1889 , GENERAL MOTORS COMPANY , también adoptó el sistema de franchising o franquicias como estrategia para expandir su red de distribuidores .

Más tarde en 1898 , COCA-COLA Co otorgó franchising para el embotellamiento de sus refrescos , en varias entidades de la unión americana .

Sin embargo , el verdadero desenvolvimiento del franchising como método para la expansión de las empresas de los más variados sectores , es a partir del siglo XX , cuando los franquiciantes

1 - Mazoni , Osbaldo - Derecho de los Negocios internacionales - Parte Especial , contrato de franquicia - Astrea Buenos Aires , 1990 - pág 429

norteamericanos de automóviles establecieron o ampliaron sus redes de distribución a través de franquicias otorgadas a comerciantes repartidos por todo el territorio norteamericano , copiando así a la pionera GENERAL MOTORS Co . Otro de los sectores que dio paso al desarrollo de las franquicias cómo el método antes mencionado fué el de los fabricantes de refrescos , semejantes a la COCA- COLA , ya que siguiendo el ejemplo de ésta , establecieron y ampliaron sus redes de distribución a través de franchises otorgados a comerciantes y embotelladoras extendidas por todo el país .

Ahora bien , se sabe que en 1917 , los supermercados PIGGLY WIGGLY resolvieron ampliar su red a través de concesiones de franchisees . Luego en 1921, RENT A CAR fundada en 1918 adoptó el mismo esquema , siendo hoy una de las redes más conocidas de arrendadores de vehículos del mundo , con más de trescientos setenta negocios instalados con el sistema de franchisees ( franquicias ) .

Durante los años 30's las compañías petroleras adoptaron el sistema de franquicias, convirtiendo sus puestos de venta de productos derivados del petróleo ( naftas , etc. ) que actuaban directamente con franchisees otorgados , a operadores locales . Todo este desarrollo en el sistema de franquicias, se expresa ampliamente antes del final de la década de los 30's, pues el franchising ya había sido adoptado por innumerables empresas en diversos ramos de actividades , lo que muestra la consolidación de este contrato en el comercio de los Estados Unidos .

A partir de este momento, surge la gran expansión en materia de franquicias , situación que se percibe claramente , después de la Segunda Guerra mundial , en los Estados Unidos de Norteamérica , cuando se desarrolla el business format franchising . Todo esto fué la respuesta más adecuada que tuvieron individuos con poca o ninguna experiencia en el manejo de una empresa , para llevar adelante el desarrollo de una actividad empresarial que les permitiera sortear, los innumerables riesgos que ella implica.

" Finalmente descubrimos que en 1954 , en San Bernardino California , se produce el hecho histórico que puede ser considerado como la base de los negocios de franchising , tal y como se conoce hasta hoy , con la incorporación de las compañías MAC DONALD'S LANCHONET . El señor RAY KROC , creador de HAWARD JONSON , una cadena de hoteles y restaurantes de la Costa del Atlántico con las siglas Ho. Jo. , vendedor toda su vida , se interesa por primera vez en el negocio de las comidas rápidas , al observar el éxito que habían logrado los

hermano Mac DONALD'S con un pequeño restaurante en las afueras de San Bernardino , California " <sup>2</sup> Este gran interés del señor Ray Kroc culminó en una reunión comercial con los hermanos Maurice y Richard Mac Donald's , quienes redactaron un acuerdo por medio del cual Kroc vendería el negocio a operadores independientes y los hermanos Mac Donald participarían en las utilidades .

" El éxito de Mac Donald's , dependió como hasta hoy de su devoción casi fanática por la consistencia y el control de la calidad de los alimentos . Si bien en sus primeros días Howard Johnson's y otros franquiciadores simplemente copiaban la esencia de sus negocios , por su parte Mac Donald's duplicaba cada aspecto , y en su operación no aceptaba desviaciones a las normas preestablecidas . Así Mac Donald's desarrolló el método del negocio y los concesionarios tenían que cumplir con cada una de las especificaciones en forma exacta . Ahora bien , la uniformidad de Mc Donald's iba dirigida a una nueva generación de clientes de alta movilidad , por lo que muchos hombres de empresa captaron el mensaje y se apropiaron de la idea " .<sup>3</sup>

Sin embargo , el verdadero desarrollo de este método de negocios se produce , cuando aparecen los " gigantes " o " grandes empresas " que expanden su área de negocios por medio de este moderno sistema ( Holiday Inn , Roto-Rooter , Dunkin Donuts , Burger King , 7-Eleven , Baskin-Robins , Kentucky Fried Chicken , Sheraton ) .

Posteriormente se fué agregando a este sistema de franquicia , el avance tecnológico , pues se incorporan , el equipo y los accesorios de la computación .

Para los años ochenta el crecimiento que experimenta la concesión de franquicias es exponencial y las estadísticas y cifras de ventas en este aspecto , resultan prueba suficiente del éxito de ésta relación comercial entre los franquiciantes y los franquiciados . Por lo tanto , actualmente el franchising representa la forma más nueva para responder a las necesidades del comercio pues " La franquicia es una de las fuerzas actuales más dinámicas de la economía de los Estados Unidos de Norteamérica y del mundo " .<sup>4</sup> Esto último se comprueba al ver que en los últimos años ha habido un gran crecimiento y desarrollo para las franquicias en América Latina .

Por otro lado existe una teoría que nos habla de las tres edades de las franquicias en México , las cuales mencionaré a continuación :

#### 1ª . " El Desarrollo de Franquicias Maestras en México " :

2.- Raab Steben y Matusky Gregory . Franquicias , " Cómo Multiplicar Su Negocio " , Limusa . México 1991 , pag 459

3.- Fitcherri . Ambal , Raul - Derecho Comercial y Económico , Astrea , Buenos Aires 1991 , pag 430 .

4.- Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística , Enero a Julio de 1989 .

Esta es la etapa durante la cual se importaban las franquicias , que en su mayoría provenían de los Estados Unidos .

## 2ª . " El Desarrollo de Franquicias locales "

Dicha etapa surge al ver el éxito de los Sistemas de Franquicia importados, ya que empiezan a diseñarse sistemas mexicanos de los mismos .

## 3ª . " La exportación de Franquicias " :

Esta última etapa se expresa al tener éxito considerable las franquicias mexicanas , pues ahora se piensa en exportarlas principalmente a Latinoamérica . Lo más importante es que esta misma etapa , es la que actualmente se está presentando en México , ya que después de la avalancha de franquicias extranjeras , vemos ahora el desarrollo de franquicias mexicanas . Este flujo fué necesario para que los empresarios mexicanos y el público en general se diera cuenta de : ¿ qué son las franquicias ? y ¿ cuáles son las ventajas que éstas pueden ofrecer ? .

Obviamente se han realizado un sin número de negocios exitosos pero también un gran número de negocios se lanzaron improvisadamente , y como resultado , están pasando momentos difíciles .

Así después de haberse introducido en nuestro país su " desarrollo " , ahora estamos pasando una etapa de maduración en donde los franquiciados están planteando a sus franquiciantes todo tipo de dilemas , y al observar ésto podemos decir que estamos en " la era de los franquiciadores " . Ahora bien , quien no pueda entender que la relación franquiciante-franquiciado está en constante evolución , seguramente tendrá problemas ; por este motivo , a continuación se hace una analogía en base a la relación padre e hijo , la cual no es complicada , ni ilógica , veamos : en la primera relación encontramos que , en el fenómeno de la pubertad el individuo ( en este caso , el hijo ) , cuestiona el liderazgo y las habilidades del padre , y en la segunda relación el franquiciado cuando ya ha conocido a fondo el sistema del franquiciante toma actitudes independientes sin consultar al franquiciante ; es por esto que reitero que la analogía no es ilógica ni complicada . Por lo cual los franquiciantes deberán ser cuidadosos en la selección de sus franquiciados , y tendrán que analizar sus presupuestos y planes de trabajo , para enfocar más la atención de las necesidades operativas propias de los franquiciados del sistema

Como consecuencia de lo anterior surgió la formación de algunas asociaciones de franquiciados,

con el objeto de defenderse y canalizar su descontento e inconformidad por lo que se deben evitar estos conflictos y encausarlos adecuadamente .

Por lo que toca a las franquicias maestras algunos empresarios locales que las adquirieron han podido constatar el beneficio o ineficiencia del apoyo de su franquiciante extranjero en el desarrollo del sistema . Por su parte los franquiciantes maestros también han podido comparar la actitud de los empresarios a los que les confirieron la transmisión de esos derechos maestros , en la adecuación de sus sistemas a nuestro país .

Los medios informativos nos han hecho saber del desarrollo ambiguo de las franquicias en México , el que se puede caracterizar por altibajos , debido a la inexperiencia en el sistema a un lustro de haberse iniciado en forma masiva , lo que tendrá que permitir la separación de obstáculos , para mejorar su desarrollo .

La carencia de regulación en materia de franquicias y el espejismo de las bondades del sistema conducen a conflictos entre franquiciantes y franquiciados . Ahora bien , la Sociedad percibe todo este tipo de cambios de una manera muy peculiar y se puede explicar a través de los puntos más importantes de las siguientes etapas , las cuales se basan en las experiencias obtenidas durante su introducción en nuestro país :

#### 1.- ESCEPTICISMO :

Se caracteriza por absoluta ignorancia sobre el tema de las franquicias y por lo tanto existen dudas en el sistema , por lo cual se confunde fácilmente a las franquicias con la licencia de marca o con los contratos de distribución .

#### 2.- BOOM Y EUFORIA :

Aquí se empieza a dar más información y se le considera al sistema como un fenómeno de los negocios , ya que al conocer el éxito de las franquicias en el extranjero , empresarios mexicanos empiezan ha hacer contacto con los representantes de dichos países por lo que surgen asociaciones y despachos de consultoría especializada , así como seminarios y conferencias sobre el tema .

Por consiguiente tanto empresas como personas físicas empiezan a adquirir franquicias individuales y maestras de empresas extranjeras , llevando así a la relación Franquiciante-Franquiciador por un excelente camino, donde nadie duda de los beneficios obtenidos .

Debido a los grandes y magníficos resultados obtenidos por el citado sistema, el gobierno empieza a observar los beneficios que traen las franquicias y empieza a provocar la normatividad sobre el tema. Tal fue el gran auge del multicitado sistema que surgen empresarios mexicanos que empiezan a franquiciar sus negocios.

### 3.- ADOLESCENCIA

En esta etapa las franquicias exitosas comienzan su expansión, pero a un ritmo menor por lo que los inversionistas y los consumidores empiezan a distinguir las buenas franquicias de las que no lo son, como consecuencia el Gobierno y los bancos son incapaces de resolver el problema del financiamiento para la expansión y crecimiento de las franquicias, por tal motivo, algunos franquiciadores empiezan a dudar de las bondades del sistema y del desempeño del franquiciante, en consecuencia se crean asociaciones de franquiciadores.

### 4.- CONSOLIDACION :

Finalmente en este periodo se hacen cada vez más notorias las diferencias entre las buenas franquicias y las malas, situación que hace más común la existencia de asociaciones ( *Joint Venture* ) entre franquiciantes extranjeros y sus franquiciados maestros en México.

Por lo anterior se concluye que continua la etapa del surgimiento de franquicias mexicanas, y se empieza a hacer contacto con franquiciados potenciales en el extranjero, provocándose así el surgimiento de empresas proveedoras de insumos y productos, las cuales se especializan en operaciones de negocios para franquiciados.

Por otro lado, ante la imposibilidad de cumplir con los calendarios de desarrollo, surgen problemas entre: franquiciantes y franquiciados maestros, y desarrolladores en México. Todo esto provocó presión por parte de los franquiciados, por lo que las autoridades tuvieron que considerar nuevamente la conveniencia de regular la industria, ya no solamente a través del contrato sino desde el ofrecimiento.

Asimismo y finalmente, con respecto al " Marco Histórico del Análisis Jurídico del Contrato de Franquicia Comercial " tenemos que las Franquicias representan una fórmula novedosa de asociación, que se puede conceptualizarse de dos maneras :

- a) **Relación franquiciante-franquiciado** , la cual parte de la premisa :  
" tu negocio es mi negocio " , por lo que ésta relación debe de ser armónica y eficiente por lo tanto , existe acuerdo de voluntades y objeto .
- b) **Relación de todos los franquiciados como conjunto y grupo de trabajo** , para obtener beneficios en común

Con todo lo anterior se puede decir que , el sustento de un negocio de franquicias para cualquier empresa depende de la correcta aplicación de los principios de administración , y de su encuadre legal ; lo que se puede adecuar desde el " Plan de Desarrollo de 1988 - 1994 " , en el que se prevee el crecimiento de la producción y la generación de empleos y mejoras laborales , con la satisfacción de los consumidores en forma duradera y estable , en base a la disposición del " Art . 26 Constitucional " .

En conclusión , esta adecuación , profundización y consolidación de los cambios antes mencionados , tiene el propósito común de sentar las bases firmes para fincar el desarrollo económico de México en el nuevo contexto de la economía mundial .

Es por ello que la estrategia para la modernización del Programa de la Industria y del Comercio 1990-1994 , persiguió , en suma , actualizar las actividades industriales y comerciales y su inserción eficiente en la economía mundial .

En este sentido , la actualización del marco jurídico tiene en el presente una importancia fundamental , para evitar las lagunas legales y que ésta permita el desarrollo adecuado de dichas actividades industriales y comerciales , regulando , para tal efecto , los sistemas novedosos que de su modernización se derivan .

Dicha modernización se refleja claramente con los acontecimientos del día 9 de Enero de 1990 , donde la administración en funciones , toma un nuevo paso tendiente a lograr los objetivos planteados en el plan y el programa antes mencionado , publicado en el Diario Oficial de la Federación , el nuevo Reglamento de la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas (RLRTT) .

En este reglamento , por primera vez en el derecho mexicano , se contempla la figura jurídica de la **franquicia comercial** en su concepto moderno , concibiéndola como un instrumento jurídico que permite el fortalecimiento del acervo tecnológico del aparato productivo nacional , y en

consecuencia , como fuente del aumento de la productividad en las industrias y del mejoramiento de la calidad de los productos que se ofrecen al público consumidor .

El RLRTT establece en su artículo 23 , normas sobre el acuerdo de franquicia , dotándolo con características contractuales especiales , que analizaremos en el presente estudio así como las características del procedimiento de registro de la publicidad .

Esto trae como consecuencia , el inicio de una nueva etapa en la evolución de los sistemas de distribución y comercialización de los productos en el mercado mexicano , e inclusive en la evolución del mercado mismo .

En efecto , en el transcurso de los últimos 20 años , el sistema de franquicias se ha convertido en el mundo entero . en el método más sobresaliente para la realización de ventas , comercialización y distribución de productos , y para lograr la excelencia en la presentación de servicios a los consumidores .

En México , se hicieron los primeros intentos en las últimas dos décadas , aunque es ahora cuando empieza verdaderamente a despuntar , ya que durante los primeros 10 meses de 1990 , 38 firmas estadounidenses obtuvieron la aprobación para operar en México ; más o menos la misma cantidad que había cruzado la frontera durante todos los años anteriores a la entrada en funciones de la anterior administración y existían hasta 1994 , 684 establecimientos que operan a través de este sistema .

Lo anterior se puede explicar porque México reúne las características ideales para el desarrollo de las franquicias , como son :

- a) Sus dimensiones geográficas tan extensas , las cuales dificultan la distribución efectiva de los productos .
- b) Un número cada vez mayor de personas deseosas de integrarse a la vida económicamente activa que demandan oportunidades de trabajo y desarrollo personal .
- c) Consumidores más adecuados respecto de la calidad de los productos y la prestación de los servicios .
- d) Una apertura comercial que exige a los pequeños y medianos empresarios competir con los productos y servicios de compañías extranjeras que poseen tecnologías y métodos publicitarios avanzados .

- c) Con la actual Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial , donde se desregula y se corrigen los defectos del RLTT , para su operación legal en nuestro país .

Como hemos podido ver, el Sistema de Franquicias o *Franchising* , ha jugado y jugará un papel dinámico y trascendente dentro de la economía de nuestro país, y claro está dentro de la economía a nivel mundial . Es por esta razón que no se puede privar a estos Sistemas de su característico " Marco Histórico " .

## **B) CONCEPTUALIZACION**

El término franquicia con que se denomina al contrato proviene de una traducción literal , quizás incorrecta , del vocablo inglés franchise . Aunque la palabra es de origen francés .

En el Diccionario Jurídico , franchise se traduce como : " Franquicia , privilegio , patente , concesión social , derecho de votar , franquicia del voto , porcentaje mínimo de responsabilidad del asegurado ; y , en materia aduanera o fiscal , impuesto de privilegio o patente sobre concesión , y derecho de licencia " .<sup>5</sup>

En el idioma español la palabra franquicia tiene una connotación propia que no se ajusta a lo que pretende incluir el contrato que se conoce con este nombre . En el Diccionario de la Lengua Española se define como : " Libertad y exención que se concede para no pagar derechos por mercancías importadas o exportadas o por el aprovechamiento de un servicio público " .<sup>6</sup> En el Diccionario Escriche aparece : " La libertad y exención que se concede a alguna persona o pueblo para no pagar derechos en las mercaderías que introduce o extrae " .<sup>7</sup>

El término de franquicia es empleado como difentes figuras jurídicas , pertenece en el derecho Mexicano al Derecho Aduanero y se aplica en el Derecho Mercantil al " Contrato de Franquicia Comercial " .

5 - Roob, Luis - Diccionario de Términos Legales Ingles/ Español , Español / Ingles : voz Franchising .

6.-Diccionario de la Real Academia Española , voz : Franquicia , Espusa Calpe , Decimo Quinta Edicion , pag 532 .

7.- Escriche Joaquin .- Diccionario Razonado de Legislacion y Jurisprudencia , voz Franquicia , pag 643 .

“ Como la franquicia surge y se desarrolla en Estados Unidos de Norteamérica , es conveniente definir este acto jurídico como el que proporciona “ El Departamento Norteamericano de Comercio, quien define al franchising como una forma de licenciamiento , por la cual el propietario o titular ( franchisor o franquiciante) de un producto , servicio o método obtiene su distribución a través de revendedores afiliados ( franchisees o franquiciados ) “ .<sup>8</sup>

Para la Asociación Internacional de Franquicias , es un método para la comercialización de productos o servicios “ Una operación de franquicia es una relación contractual entre un franquiciante y un franquiciado , en el cual el franquiciante ofrece y es obligado a mantener un interés permanente en el negocio del franquiciado en aspectos tales como el *know how* y la asistencia técnica ; el franquiciado opera bajo un nombre comercial conocido , un método y/o un procedimiento que pertenece o es controlado por el franquiciante , y en el cual el franquiciado ha hecho o hará una inversión sustancial en su propio negocio con sus propios recursos “ .<sup>9</sup>

En este orden de ideas , para la “ Federación francesa , el contrato de franquicia se configura mediante un otorgante titular de un nombre comercial , de una marca , de signos distintivos , enseña o emblema que identifique su empresa o negocio , o que sea propietario de uno o varios productos comercializados de una manera uniforme y obligatoria de acuerdo con especiales técnicas mercantiles y un determinado *know how* sobre su comercialización . Como contraprestación , el tomador pagará al otorgante una suma determinada inicial ( canon ) que se completará con sumas sucesivas o periódicas durante toda la vigencia del contrato “ .<sup>10</sup>

En la doctrina Española , Vincet Chulia define al contrato como:

“ Un contrato de concesión mercantil , ya que el distribuidor compra y revende , aparece modelizado por autorización que el cedente (*franchisor* ) da al concesionario (*franchisee* ) para utilizar su marca , generalmente una marca internacional , que lo integra en su red de comercialización junto a otros ‘ *franchisees* ’ y les presta asistencia técnica en la organización de su establecimiento y en la actividad de la presentación del producto (*packaging* ) , promoción de ventas , publicidad y distribución “ .<sup>11</sup>

8.- Op. Cit . Echeverry . Contrato de franquicia , pág 430 .

9.- Fuente , II Conferencia Internacional de Franquicias , 6 de Septiembre de 1990 , México D. F . , pág . 43 .

10.- Fuente , Kahn , Michel . - “ La Franchise Guide au Candidat Franchise ” , Paris , Dalloz , 1989 , pág 67 .

11.- Vincent Chulia , Francisco . - Compendio Crítico de Derecho Mercantil , Tomo II . Segunda Edición Bosch . Barcelona 1986 , pág 175 .

El Dr. Arturo Díaz Bravo , en la doctrina mexicana , señala las características del contrato , definiéndolo de la siguiente manera : " como la concesión , la franquicia supone también una venta que el concedente efectúa al concesionario , con la diferencia de que la segunda de dichas figuras incluye , elementos adicionales , el uso del nombre comercial y , frecuentemente el de la marca del cedente , así como los secretos de fabricación ( *know how* ) y la asistencia técnica en la operación de la empresa del concesionario , por todo ello , este contrato abarca también , y con gran amplitud el campo de los servicios . Por su parte , ...el concesionario financia las inversiones , asegura la inversión comercial bajo su responsabilidad , pero retribuye los servicios beneficiando al concedente , pagando a éste último un derecho de utilización de la marca en oportunidad de concertar el contrato .

En el transcurso de la vida de la concesión , el concesionario abona periódicamente al concedente cánones o cuotas generalmente calculados en función de la cifra de negocios " .<sup>12</sup>

Por otro lado , en el artículo 142 de la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial en su Título Cuarto " De Las Marcas y De Los Avisos y Nombres Comerciales " , Capítulo Sexto , nos da una definición del contrato de franquicia comercial . Diciendo este precepto :

" Habrá franquicia cuando en la licencia de uso de una marca se transmitan conocimientos técnicos o se proporcione asistencia técnica para que la persona a quien se le concede pueda producir o vender bienes o prestar servicios de manera uniforme con los mismos métodos operativos, comerciales y administrativos establecidos por el titular de la marca , tendientes a mantener la calidad , prestigio e imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue .

Quien concede una franquicia deberá proporcionar a quien se la pretenda conceder , previamente a la celebración del convenio respectivo, la información relativa sobre el estado que guarda su empresa , en los términos que establezca el reglamento de esta ley .

Para la inscripción de la franquicia serán aplicables las disposiciones de este capítulo " .<sup>13</sup>

12.- Díaz Bravo , Arturo .- Contratos Mercantiles , Franquicia , Harla , Tercera Edición , pág . 248

13.- Ley de Fomento Y Protección a la Propiedad Industrial , SECOFI , Junio de 1991 , pág . 33 .

Por su parte Javier Arce Gargollo define al contrato como:

" El contrato de franquicia es aquel por el cual el franquiciante otorga al franquiciado la licencia de uso de una marca con el derecho a distribuir ciertos productos o explotar , con cierta exclusividad , una empresa o negociación mercantil de bienes o de servicios , en ambos casos , mediante la transmisión de conocimientos técnicos y el uso de la ( s ) marca ( s ) y nombre ( s ) comercial ( es ) a cambio de una contraprestación , generalmente ligada a los resultados de la operación de la negociación " .<sup>14</sup>

Definición Propuesta por el Suscrito .

" Es el contrato por virtud del cual una persona llamada Franquiciante , se obliga a otorgar a otra llamada Franquiciado , el derecho de usar una marca ( s ) , nombre ( s ) comercial ( es ) , un *Know how* , y una asistencia técnica , bajo los cuales se obliga a producir o vender determinados productos o prestar determinados servicios , con cierta exclusividad , durante determinado tiempo y en un lugar específico , asistiéndolo el Franquiciante en la realización de la actividades , quedando obligado el Franquiciado al pago de una contraprestación " .

### **C) NATURALEZA JURIDICA**

La mención de esta figura en la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial , no convierte al contrato de franquicia comercial en una figura típica en el Derecho Mexicano , pues no disciplinan al contrato con su relación de derecho privado entre las partes , ni contiene normas supletorias de la voluntad de las partes o regulan los efectos que este negocio jurídico produce . La reglamentación contenida en las citadas disposiciones es de Derecho Administrativo y Registral , pues sólo contempla la relación entre las partes contratantes con la Administración Pública Federal , Titular del Instituto Mexicano de Patentes Marcas y Franquicias . El contrato de franquicia comercial es , en nuestro Derecho Mexicano , un contrato atípico , pues no esta regulada ampliamente en nuestra ley la relación entre el franquiciado y el franquiciante . Sin embargo , esta novedosa figura mercantil goza ya , de una tipicidad social .

14.- Arce Gargollo , Javier . - El Contrato de Franquicia , pág . 29

Toda vez que las necesidad o ingenio dan origen a nuevas practicas contractuales , se plantea la necesidad de su naturaleza juridica , afinidad , contraste o compatibilidad con el resto del sistema normativo .

El estudio de este contrato nos permite observar la afinidad y similitud con otros contratos .

Así , la franquicia comercial como contrato cuadro y aun como contrato esquema , instituye conductas que extraidas de su contexto recuerdan el contrato de distribución . En efecto , el resultado final de la Franquicia comercial consiste en llevar a un mayor número de clientes , en mayor cantidad y en un ámbito territorial más amplio , la producción del franquiciante .

Por ser un acuerdo de ejecución continuada , de tracto sucesivo , por el cual una de las partes aprovisiona a la otra o a las otras , se ha identificado a la franquicia como un contrato de suministro .

La franquicia comercial supone también un contrato de licencia de marca , de transferencia de tecnología , de *know how* o de asistencia técnica . Ello no nos permite concluir que esta modalidad contractual se reduzca un número grande de contratos de compraventa , o de transferencia de tecnología o de licencias de marcas , así tampoco podemos considerarlo como un contrato de distribución o suministro .

La Franquicia es un contrato típico que tiene sus propias características . Por ello se puede concluir que se trata de un contrato conmutativo , no formal , bilateral , oneroso y de ejecución continuada .

Se trata de un contrato complejo que involucra en sí múltiples normas de derecho, entre otros del derecho comercial , industrial , constitucional y de competencia , toda vez que las relaciones entre las partes , así como sus derechos y obligaciones , sus responsabilidades y el funcionamiento del propio contrato deban necesariamente considerar las regulaciones legales . Debido a su complejidad este contrato es frecuentemente confundido con otros parecidos , ya que contiene partes de los mismos , empero , " El contrato de franquicia comercial " tiene una utilidad diferente en el mundo de los negocios, por ésto a continuación daré las características de dichos contratos para señalar la esencia de cada uno de ellos , con el objeto de identificarlos e individualizar a cada uno de ellos paradiferenciarlos de la **franquicia comercial** .

## 1- AFINIDAD Y SIMILITUD CON OTROS CONTRATOS

### a) CONTRATO DE SUMINISTRO:

“ La Doctrina comparada ha definido al contrato como aquel por el cual una empresa (suministrador o proveedor) se obliga mediante un precio unitario a entregar a otra (suministrado) cosas muebles, en épocas y cantidades fijadas en el contrato o determinadas por el acreedor de acuerdo con sus necesidades.

El contrato de suministro posee ciertas características propias:

- I) Es un contrato sin nombre, ya que no se encuentra regulado legalmente en nuestro ordenamiento jurídico.
- II) Es un contrato consensual pues se perfecciona por el solo consentimiento de las partes, generándose un derecho a la cosa objeto del contrato, pues el acuerdo no implica por sí solo la traslación del dominio, ni genera propiedad de la cosa.
- III) Es un contrato no formal pues, precisamente la ausencia de regulación específica impide considerar que haya normas que determinen formalidad alguna para su celebración.
- IV) Es un contrato conmutativo donde las prestaciones son ciertas y determinadas, y se corresponden, presuponiendo un equilibrio entre ellas.
- V) Es un contrato bilateral y un típico contrato de cambio.
- VI) Generalmente es un contrato principal y puede ser accesorio a otro que acarree el suministro como accesorio.
- VII) Es un contrato de tracto sucesivo ya que su finalidad es producir efectos por un lapso más o menos prolongado que puede estar o no predeterminado en el acuerdo.
- VIII) Es para muchos autores, un “ clásico contrato de empresa ”.

Como bien expone el maestro Garriguez , la razón de ser del contrato de suministro la debemos ubicar en el hecho de una rápida satisfacción , además de segura y económica . de las necesidades de la parte que suministra para quien sería antieconómico y riesgoso buscar satisfacerlas mediante la contratación individual en cada momento en que tales necesidades se hicieran presentes . Cuando dichas necesidades son constantes es más racional y menos aleatoria o costosa la celebración de un contrato que permita concertar la satisfacción de esas necesidades como lo es en este caso , el contrato de suministro " .<sup>15</sup>

" De ahí que podamos definir entonces su función económica , como de gran importancia tanto para el empresario suministrante como para el suministrado , ya que ambos aseguran mediante este contrato , la colocación de su producción y el aprovisionamiento de un modo estable o permanente ; de forma tal que , queden ambos cubiertos de la falta de proveedores interesados o de la carencia de esos elementos según fuere uno u otro de los sujetos de la relación .

En esta línea de pensamientos , podemos decir entonces , que las características principales del contrato de suministro fluyen de su definición . Así , si conceptuamos genéricamente al contrato de suministro como aquel por el cual una parte se obliga mediante un precio pactado a ejecutar a favor de la otra parte , prestaciones periódicas o continuadas de bienes . Esta periodicidad o continuidad son dos elementos o características típicamente identificables de este contrato .

LA PERIODICIDAD como tal implica , la reiteración de prestaciones en plazos , generalmente regulares y predeterminados , repetidos en el tiempo porque tienen una individualidad propia ; mientras que la continuidad denota la no interrupción del suministro en el sentido de entregas ininterrumpidas , o sea prolongadas durante la vigencia del contrato y mensuradas por su cantidad o por el mismo tiempo en que se prolonga su cumplimiento y que , por ende , carecen de individualidad propia " .<sup>16</sup>

" A diferencia de los contratos de ejecución instantánea , el de suministro es un contrato de duración , en donde la periodicidad y continuidad de las prestaciones son elementos que lo caracterizan .

Este contrato presenta algunas " peculiaridades " :

- Es de tracto sucesivo , ya que como hemos reiterado las notas que distinguen al suministro son : la continuidad y la periodicidad .
- Por lo anterior , se le ha llamado también " Contrato de Duración " .

15.- Op . C1 . Echeverry ... Contrato de Suministro , pág . 540

16.- Olvera . Omar .- Contratos Mercantiles . Contrato de Suministro . Poma . Tercera edición 1990  
pág. 276 .

- Es contrato mercantil, porque el carácter de las obligaciones del suministrador, hacen pensar de inmediato en que se trata de una empresa mercantil, con las notas que le son innatas. Además, nuestro Código de Comercio, en su artículo 75 enumera los actos de comercio ... V.- la empresa de abastecimiento y suministro ... "

En realidad, el suministro es una compraventa pero participa de muchas de las características de este contrato, del que lo distingue sólo una sutileza jurídica. La compraventa tiene una prestación única, aunque su cumplimiento puede fraccionarse en el tiempo; el suministro tiene varias prestaciones autónomas, pero ligadas entre sí por una unidad de vínculo y un contrato único. " El efecto de regulación aconseja aplicar al contrato de suministro, en cuanto se opongan a la índole del contrato las reglas de la compraventa en orden a la entrega, el saneamiento y el pago del precio".

Las normas supletorias aplicables en nuestro derecho son: En primer término, las de la compraventa mercantil, como el contrato regulado con el que guarda más analogía. Segundo, las normas de la compraventa y el arrendamiento; este último como contrato de tracto sucesivo. Tercero, para las entregas, rescisión, vicios ocultos y riesgos de la pérdida de la cosa; también las de la compraventa resultan normas supletorias aplicables. Las normas generales sobre las obligaciones y el contrato suplen materias como las obligaciones de dar cosas genéricas y la transmisión de la propiedad. Las modalidades del suministro pueden tener como disposiciones supletorias a las normas del comodato, la permuta, el derecho de preferencia en la compraventa, la prórroga del arrendamiento y otras. Conforme a estas ideas, pensamos que la llamada "teoría de la combinación" puede ser útil para determinar las normas supletorias de esta figura atípica. Además, las partes pueden señalar expresamente en el contrato las disposiciones de diversos contratos típicos como supletorias de determinadas prestaciones ".<sup>17</sup>

## b) CONTRATO DE CONCESION

" En su incesante búsqueda de mercados, los comerciantes discurren continuamente diversos arbitrios, eficaces unos, desafortunados otros, pero casi todos impregnados de ingenio, no siempre de fácil captación. Los instrumentos para fomentar el mercado son los que permiten al productor o fabricante vender su mercadería a un distribuidor, quien fija las taxativas de reventa en cuanto al precio, condiciones, territorio, publicidad, presentación del local etc., sin correr riesgo económico alguno, pues, como queda dicho, cobra el precio de la mercancía vendida, y en

17.- Op. Cit. Olivera ... Contrato de Suministro, pág. 277

cambio, los gastos de reventa quedan a cargo del comprador-revendedor, que además de ver coartada su libertad de operar frente al consumidor, puede tener prohibida la venta de otros artículos elaborados por otros productores, pues nuestro contrato es, con frecuencia, de concesión exclusiva<sup>18</sup>.

Es por ello que este contrato ha merecido el nombre de concesión, ya que el fabricante concede al comprador el derecho de revender sus productos, pero, con ciertas condiciones. Bajo este rubro, el concedente y el concesionario son pues, los términos adecuados para referirse a las partes en nuestro contrato.

" Ahora bien, del concedente es posible señalar las siguientes obligaciones :

1. Realización de campañas publicitarias respecto a los artículos objeto del contrato.
2. Cesión gratuita de productos para demostración.
3. Suministro obligatorio de los artículos concesionados, en las cantidades previstas y en las fechas señaladas en el contrato.
4. Respeto de la exclusividad prometida al concesionario, en los periodos de tiempo y en los lugares pactados.
5. Resarcimiento al concesionario, de no cumplirse eficazmente con la obligación descrita anteriormente.

Por parte del concesionario, las obligaciones son las siguientes :

1. La comercialización de los productos, en la calidad y cantidad que se prevenga en el contrato.
2. Respetar las instrucciones del cedente, en cuanto a la promoción, venta de los productos y sistemas administrativos, contables y financieros.
3. Aceptar la abstención que le imponga el cedente, respecto de adquirir los productos de igual o similares características a los que son objeto del contrato, para evitar la competencia que pudiera resultar lesiva a los intereses del cedente.

Ya se ha hablado de las obligaciones de las partes en la concesión, ahora hablaremos de sus derechos :

Por parte del cedente :

18.- Op. Cit. : Mazorati ... Contrato de Concesión, pág 408 y 409.

1. Exigir el pacto de exclusiva en relación al concesionario .
2. La fijación del precio de los productos dados en concesión .
3. Designar las zonas de exclusiva conforme a las necesidades de desarrollo de la empresa .
4. Recabar en tiempo y forma , previamente pactados, el pago de la venta de sus productos , a cargo del concesionario .

Por parte del concesionario :

1. Hacer suyas la diferencias en monetario , que resulten del precio de compraventa realizado por él , y el precio de reventa fijado a los consumidores .
2. Hacer suya igualmente la cantidad en numerario que se fije como " premio " o " comisión " a cargo del concedente , emanados desde luego de un contrato diferente , pero derivado del de concesión original " .<sup>19</sup>

### c) CONTRATO DE DISTRIBUCION

El contrato de distribución significa una relación permanente , a menudo exclusiva , e implica un compromiso , para que determinados bienes o servicios se vendan en el mercado nacional o internacional , al público consumidor o a terceras empresas .

" Así se considera al contrato de distribución , como aquél por el cual un empresario comercial (distribuidor) actúa profesionalmente por su propia cuenta , intermediando en tiempo más o menos extenso , y con un negocio determinado , en una actividad económica que indirectamente relaciona al productor de bienes y servicios con el consumidor . La función de dicho contrato es la de colocar en el mercado la producción de una empresa productora , cuando ella no puede o no quiere hacerlo por sí misma " .<sup>20</sup>

" Esta función es a la vez un método de colaboración interempresarial y una forma de agrupamiento de empresas .

19.- Op. Cit Mazorati ... Contrato de Concesión , Pág. 408 , 409 y 410 .

20.- Op. Cit Olvera ... Contrato de Distribución , pág. 393 y 394 .

Las características de este contrato son :

1 . “ La existencia de dos empresas u organizaciones independientes ” :

Esto significa , que siempre deben existir dos empresas independientes jurídicamente , porque si la misma productora comercializa lo que produce , no hay distribución , como función empresarial separada . Las dos empresas se distinguen netamente , ya que una crea bienes y servicios , y la otra los acerca , reparte , y distribuye entre otras empresas o a los consumidores .

2 . “ El vínculo de cooperación ” :

Con ésto , se da a entender que la tarea de ambas empresas se vinculan al acercamiento y difusión del producto al mercado .

Ahora bien , la cooperación lleva implícita la confianza que mutuamente se deben ambas empresas , ya que la productora decide no distribuir por sí misma , sino ceder esa importante función económica a otra organización .

La distribución conlleva una tarea más extensa que la simple difusión de su producto ( esto se cumple mediante el contrato de publicidad , que es un contrato de cooperación pero no de distribución ) ya que implica una obligación material “ de hacer ” , es decir , atañe al traslado en términos económicos , ya que los productos van desde la empresa que los genera hasta los consumidores ; aunque a veces y según los tipos contractuales no se llegue a ellos sino a los comerciantes minoristas ; pese a todo lo anterior el destino final siempre será “ el mercado ” .

La cooperación en la distribución se cumple a través de actos jurídicos y contratos , por los cuales se reparten , distribuyen , entregan o prestan , bienes o servicios generados en otra empresa , a la que llamamos específicamente : “ empresa productora ” .

3 . “ La permanencia o duración ” :

Esta es una característica económica y legal de dicha clase de contratos , ya que la distribución todas sus formas necesita de cierto tiempo de duración , para que la empresa distribuidora o representante amortice su inversión , logrando así , que el negocio de la segunda se desarrolle y de frutos .

#### 4 "Relación contractual bilateral"

Aquí, las formas de distribución de productos pueden canalizarse por la propia empresa productora mediante sus empleados, viajantes, organización de sucursales o venta directa sin intermediarios. Sin embargo en este apartado se considera a la distribución como un traspaso de la función a otra empresa independiente, que se materializa con la suscripción de un acuerdo bilateral de cierta permanencia temporal y estabilidad jurídica.

Este convenio es siempre poderoso y lleva implícita una delegación comprometida, ya que la empresa distribuidora deberá actuar en forma comercial "penetrante" en el mercado consumidor para mantener la recepción o imponer los productos que le son confiados.

Otros puntos que abarca el contrato de distribución son: la existencia de un pacto de exclusiva, la separación de zonas y la predeterminación de modos de actuar.

Por otro lado es importante destacar los diferentes modelos que este contrato presenta, los cuales son:

- a) Distribución mayorista
- b) Agencia
- c) Concesión y
- d) Franquicia<sup>21</sup>

Como se puede observar este contrato es bastante amplio, de ahí la necesidad de incluirle una serie de modalidades, las cuales puede asumir esta figura contractual. Así podemos referirnos a la venta de productos manufacturados, donde ellos se adquieren para su reventa y a una distribución de inero uso, como en el caso de la exhibición de películas cinematográficas. A pesar de los diferentes objetos que puede tener el contrato de distribución, lo importante es la posibilidad de planificación comercial, que crea un régimen unificado, tanto en lo que respecta al precio, como a los mecanismos de inserción del producto.

Por último, el contrato de distribución es un contrato atípico de naturaleza mercantil, consensual, bilateral y oneroso, además de ser conmutativo, de tracto sucesivo, intuitu personae, de colaboración o bien de cooperación.

21 - Op. Cit. Etcheverry - Contrato de Distribución - pag. 206.

#### d) CONTRATO DE ADHESION

Con relación al contrato de Adhesión BERJARANO nos dice que " la imagen del contrato libre e igualitariamente concertado es cada día menos exacta . Entre las partes que contratan encontramos que una de ellas tiene mayor interés o necesidad de hacerlo y por ello no podría resistir las exigencias ajenas o hacer prevalecer las propias .

En los últimos tiempos el desequilibrio del cual se habla se ha incrementado , debido a las leyes económicas y a los fenómenos sociales ; tal es el caso de la demanda masiva de algunos objetos y servicios o bien la oferta limitada en razón de su acaparamiento o monopolio , entre otros ; los cuales al ser examinados rebasan el marco natural de dicho contrato . En este sentido reitero que en el contrato de adhesión , una de las partes tiene la imperiosa necesidad de contratar y debe para ello , condescender a los requerimientos y condiciones de la otra . Es esta última quien está situada en una posición hegemónica y quien impone su ley al redactar las cláusulas del contrato, señalar los requisitos , exigir las condiciones y fijar los precios que el otro sólo podrá aceptar o rechazar ; es decir , que sólo podrá adherirse a la voluntad predominante o no contratar .

Los contratos se documentan en " machotes " impresos , con breves espacios en blanco para individualizar la contratación con el nombre del particular aceptante y otros aspectos secundarios . Tales actos fueron denominados por Saleilles como : " Contratos de Adhesión " .

Por lo tanto , en el contrato de adhesión sólo una de las partes establece las condiciones bajo las cuales se va a efectuar el acto , que las otras se concretan únicamente a aceptar . A diferencia de los contratos comunes o de " acuerdo mutuo " , en el contrato de adhesión las reglas son elaboradas por una de las partes y la otra no tiene más intervención que adherirse o rechazar su celebración " .<sup>22</sup>

#### e) LICENCIA DE MARCA O PATENTE

El papel que las marcas juegan dentro del proceso económico de los países , es sin lugar a dudas de suma importancia , en primer lugar , porque la marca ayuda al control de calidad en el mercado , sobre todo , frente al público consumidor . En efecto , se ha dicho que la marca es el nombre que se le da a las calidades de los productos de una empresa industrial y comercial , y cada calidad tiene un precio en el mercado .

22 - Hejarano Sanchez . Manuel . - Obligaciones Civiles , Harla . Tercera Edición , pag 63 y 64

Ahora bien , de acuerdo al Artículo 88 , del Título Cuarto " De Las Marcas y De Los Avisos y Nombres Comerciales " , Capítulo I " De Las Marcas " , nos define a la misma de la siguiente manera : " Se entiende por **m a r c a** a todo signo visible que distinga productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado "

Por otro lado, en el Artículo 89 de la misma Ley , se estipula lo siguiente : Pueden constituir una marca los siguientes signos :

- I .- Las denominaciones y figuras visibles, suficientemente distintivas , susceptibles de identificar los productos o servicios a que se apliquen o traten de aplicarse, frente a los de su misma especie o clase ;
- II .- Las formas tridimensionales ;
- III .- Los nombres comerciales y denominaciones o razones sociales, siempre que no queden comprendidas en lo que señala el Artículo 90 , y
- IV .- El nombre propio de una persona física , siempre que no exista un homónimo ya registrado como marca .

Empero : La **marca** es uno de los medios de que dispone la clientela para hacer la selección de las calidades de su preferencia de acuerdo con sus posibilidades de adquisición, y de aquí que el Estado deba mantener un celo especial en la tutela de las mismas .

La **marca** no sólo identifica , sino que diferencia los productos similares de empresas competidoras, con lo cual se evita la competencia desleal , y desde este punto de vista es de gran interés para fabricantes y comerciantes .

Sin salir del contexto , es importante destacar que la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial es quien regula las marcas de los diversos productos o servicios ( art. 87 ) , que dan derecho al titular a su uso exclusivo . La **marca** debe usarse a efecto de que no se extinga , es decir , debe de tener un uso , el cual realiza el titular por si mismo o por medio de usuarios autorizados , además de que dicha licencia de cada una de las diferentes marcas deberá estar inscrita en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial ( art. 141 )

Las marcas se clasifican en :

- marcas de artículos o productos , y
- marcas de servicios ; estas a su vez se clasifican en las que atienden al producto o servicio que protegen .

Es indudable , pues , que la idea inventiva de una marca , realiza un impacto positivo en el desarrollo ; en primer lugar porque dicha idea es por sí sola un capital muy valioso que se incorpora dentro de la técnica de una sociedad ; en segundo lugar , al concederse la patente , la empresa esta en condiciones de producir un nuevo artículo o de emplear una nueva técnica que rebaja los costos de producción o mejora la calidad del producto ; y , en tercer lugar , porque esa nueva idea es fuente de empleo de mano de obra dentro y fuera de la empresa .

De todo lo anterior surge la denominada " patente " , la cual se define como : " El privilegio que otorga el Estado , para poder explotar una invención nueva , susceptible de aplicación industrial " .<sup>21</sup> La Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial NO da una definición de la misma , sin embargo establece que es el derecho de explotación exclusivo que puede hacer su titular por sí sólo o por otros , claro esta , con su respectivo permiso .

La función básica de una patente consiste en proteger una invención , por un periodo determinado , de personas que intentan hacer uso de su idea , independientemente de que se trate de un imitador o de un verdadero descubridor . Se puede decir que una patente otorga exclusividad en el uso del descubrimiento , creando una exclusividad que le permite excluir a terceros de la explotación del mismo .

Por lo tanto , un descubrimiento para poder ser patentado deberá ser novedoso y original . Además deberá poder ser realizable y tener una aplicación industrial . Finalmente , estos elementos al hacer que una invención sea patentada , concede a su inventor el derecho de exclusividad en la explotación de la misma durante el plazo legal .

## f) TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA

" En el mercado internacional , la tecnología cumple un papel muy importante como factor de producción con un alto valor comercial . Los principales dueños de las tecnologías que se comercializan a nivel mundial son generalmente las grandes empresas multinacionales , que a la par de llevar a cabo una tarea organizada , permanente y dinámica de investigación y desarrollo para la producción de tecnología , son también protagonistas principales de su comercialización ,

21 - Diccionario Jurídico Mexicano , voz Patente , ponua / UNAM , Segunda Edición , pág . 67

comúnmente llamada transferencia. El alcance del término transferencia es vasto, y le caben todas las formas de transmisión técnica, tanto en operaciones interiores como exteriores, a título gratuito u oneroso, entre sujetos de derecho público o de derecho privado, tanto si se contempla el problema del lado del receptor de la tecnología como si se lo hace desde la parte del que la suministra. El marco jurídico se realiza mediante convenios internacionales de cooperación tecnológica, celebrado entre dos Estados o entre dos corporaciones públicas o privadas para el intercambio de experiencias en general. La instrumentación de la transferencia tecnológica se refleja en la celebración de convenios de utilización del *Know how*. Los citados convenios abarcan diferentes derechos de la propiedad industrial (patentes, planos, diagramas, etc.) o de personas (asistencia técnica, entrenamiento de personal). " Todos estos derechos están regulados por la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial " .

Algunos autores distinguen también entre tecnología medular ( el conjunto de conocimientos que son específicos para la elaboración de un producto o proceso o la presentación de un servicio ) o periférica ( el conjunto de conocimientos que no son específicos para la elaboración de un producto o proceso o la prestación de un servicio , pero que son necesarios para la aplicación de la tecnología medular dentro de actividades de producción de bienes o servicios o hasta la generación de otros conocimientos ) .

La tecnología , se transmite fundamentalmente por medio de acuerdos privados que adoptan las formas de contratos comerciales o acuerdos públicos . Dentro de ellos encontramos :

1 ) " Concesión de licencias de propiedad industrial " :

Por lo que la empresa cedente otorga a la empresa licenciataria ciertos derechos para utilizar patentes , marcas comerciales o procedimientos y técnicas no patentadas para la fabricación y venta de productos .

2 ) " Trasmisión de *Know how* " :

Es la revelación , a cambio de un precio , de conocimientos no patentados susceptibles de aplicación industrial y constituye el grueso de los contratos de transferencia .

3 ) " Asistencia técnica " :

Consiste en concurso de personal técnico del proveedor a fin de brindar asesoría , entrenar personal del receptor , supervisar tareas o asistir en la resolución de problemas concretos que surgen con motivo de la aplicación de una tecnología transferida .

4 ) " Ingeniería básica o de detalle " .

Los " contratos de ingeniería " tienen la finalidad de , proporcionar la prestación de servicios de ingeniería básica o de detalle , entendiendo por la primera la que define los parámetros esenciales de producto o proceso , las condiciones de operación de la planta , la secuencia operativa , etc . , y de detalle a la ingeniería que aplica los datos provistos por la ingeniería básica para el diseño de equipos , la obra civil , instalación de equipos y eléctrica , instrumentación etc " .<sup>24</sup>

#### g ) *KNOW HOW* O ASISTENCIA TECNICA

Debido a vertiginosos avances tecnológicos y cambio en las técnicas de investigación , se comprobó que muchas adquisiciones tecnológicas no son susceptibles de patentamiento , y sin embargo , constituyen una condición imprescindible para la obtención de un producto o resultado de un interés industrial , ya que estas adquisiciones tiene ciertas características particulares :

- 1 ) Pueden ser transmisibles por información técnica ( diseños , cálculos , planos , especificaciones , etc . ) , o pueden serlo sólo a través de consejos , asesoramiento , de persona a persona .
- 2 ) Esa aptitud de idoneidad técnica es a veces secreta ( es propiedad de una o varias empresas determinadas ) .

Además , se dio el hecho de que la aptitud y el éxito de una empresa no requería sólo el dominio de procesos técnicos . También integran esa aptitud al conocimiento o la aptitud comercial o industrial y la posibilidad de su transferencia , la organización de la empresa como totalidad , el conocimiento , adecuado manejo del mercado , el planteamiento de políticas de compra , de producción o de ventas , que son también elementos que , entre otros , contribuyen a un éxito empresarial .

Define " Le Pera " al *Know How* como : " aquel conjunto de información , instrucciones , consejos y asesoramiento que sólo puede ser proporcionado de persona a persona , frente a situaciones concretas y con el objeto de asegurar la correcta ejecución de una técnica o proceso " .<sup>25</sup>

En cuanto a la naturaleza jurídica , Laquis , establece que " el conocimiento técnico no patentado

24.- Op. Cit . Olvera ... Contrato de transferencia de Tecnología , pág . 188 .

25.- Op . Cit . Mazorati ... Licencia Industrial . pág 453 .

constituye una situación de hecho objetiva , pero carente de juridicidad , mientras no se le otorgue el ordenamiento positivo , por el imperio de los principios que rigen el derecho subjetivo . En cuanto a la situación de hecho , el titular del secreto de fabricación goza de la tutela jurídica sólo indirectamente , en su relación contractual y mientras el secreto subsista , o en virtud de la legislación sobre competencia desleal , en cuanto le sea aplicable ; de ahí que desaparecido el secreto , el conocimiento entra en el uso general sin óbice para su utilización , no existiendo dominio o propiedad . La prohibición de utilización del secreto es arbitraria cuando ella se establece una vez expirado el término del contrato " .<sup>26</sup>

Para efectos del concepto del contrato en estudio , señalaremos el de Houssay , quien establece que " un contrato de *know how* es aquel por el cual una parte se obliga a hacer gozar a la otra , mediante una corriente continua de información , de los conocimientos , fórmulas , pericia especial , habilidad técnica necesaria , para poder obtener un producto logrado como fruto de un proceso de estudio , de investigación y experiencia y que constituye un secreto " .<sup>27</sup>

" El *Know How* tiene tres componentes :

- a ) El diseño
- b ) El febril , y
- c ) El de asesoramiento de organización gerencial .

El primero , funciona para productos de ingeniería , puede ser generalmente transferido sin muchas complicaciones , a través de dibujos y especificaciones materiales .

El segundo posee muchas dificultades , ya que sólo parte de él puede ser económica e inteligentemente transmitido mediante documentos , operaciones de *lay outs* ( distribución en una planta especial ) , indicativos de las secuencias correctas de operaciones para interpretar las maquinarias , con instrumentos de medida y asistencia febril ; otros procedimientos no son susceptibles de transmisión escrita , si no que requieren de la transmisión oral y práctica de expertos selectos nombrados por el licenciante , quienes darán entrenamiento y demostraciones necesarias .

Mediante el tercero , el licenciante ofrece numerosos servicios de información y asesoramiento partiendo desde los *lay outs* , ( distribución en una planta industrial ) idóneos para una nueva planta y los aspectos esenciales para una organización interna , hasta la asistencia en la organización de la comercialización de productos " .<sup>28</sup>

26.- Op. Cit. Mazorati ... Licencia Industrial , pág. 453 .

27.- IDIEM , pág. 454 .

28.- Op. Cit. Mazorati ... Contrato de *know How* , pág. 454 .

## D) CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO MERCANTIL DE FRANQUICIA

### 1.- MERCANTIL

En los contratos mercantiles, las partes que intervienen están realizando un acto de comercio. Los actos de comercio son los que están enumerados en el artículo 75 del Código de Comercio. " El análisis sistemático de las fracciones del indicado precepto legal permite agruparlas en tres órdenes, los cuales son otros tantos criterios de identificación del acto del comercio :

a) " Por los sujetos que intervienen " :

Será el efectuado por comerciantes o banqueros, a menos de que se trate de un acto de naturaleza estrictamente civil.

b) " Por el objeto " :

Si aquello a lo que se obliga el deudor es alguna " cosa " mercantil.

c) " Por la finalidad del acto " :

Si ésta consiste en una interposición en el cambio de mercancías o servicios. El sujeto cuya empresa es intermediaria entre el que produce ( o crea satisfactores ) y el que los consume es el típico comerciante.

Barrera Graf agrega una cuarta categoría de actos de comercio por la forma en la que se manifiestan. Tales serían " los actos constitutivos de las sociedades comerciales, así como la carta de crédito " <sup>29</sup>

El maestro Mantilla Molina hace una enumeración de los actos de comercio y su clasificación de la siguiente manera :

" El catálogo de los actos de comercio del derecho mexicano se encuentra, principal pero no exclusivamente en el artículo 75 del Código de Comercio. A las veinticuatro fracciones de este precepto, una de ellas adicionada, de modo innecesario y desconcertante (ver núm. 83 párrafo tercero) por decreto de 28 de agosto de 1934, hay que añadir : el artículo 12 de la Ley Reglamentaria del artículo 27 constitucional en el Ramo del Petróleo, que declara actos de comercio a los de la industria petrolera; el artículo 1º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito conforme al cual son actos de comercio todos los consignados en un título valor y las operaciones de crédito reglamentadas por la propia ley; y, por último, el artículo 2º de la Ley de Instituciones y Fianzas, que declara mercantiles las fianzas y los contratos que en relación con ellas otorguen o celebren las instituciones de fianzas, excepto la garantía hipotecaria.

29 - Op. Cit. Bejarano S. - Característica Mercantil, pag. 32 y 34

La anterior Ley Reglamentaria del 27 constitucional en Materia de Explotación y Aprovechamiento de recursos Minerales , en su artículo 9º declaraba actos de comercio a las industrias mineras . La Ley Minera en vigor ( D. O. 22 de diciembre de 1975 ) no contiene disposición similar . Sin embargo , por aplicación analógica del artículo 75 fracs. V a XI Co. Com. , tales empresas serian comerciales .

En tanto que el artículo 6º de la Ley Minera permite que esta explotación se haga por el Estado através del Consejo de Recursos Minerales y la Comisión de Fomento minero , y que pueden ser concesionarios los ejidos y comunidades agrarias , no siempre serán comerciantes quienes exploten una industria minera . Pero sí lo serán las sociedades cooperativas de producción minera , las sociedades anónimas ( arts. 111 y 12 ) y las empresas de participación estatal inayoritaria o minoritaria, así como las personas físicas autorizadas para explotar industrias mineras " <sup>30</sup>

## 2- CONSENSUAL

Se trata de un contrato consensual ya que se perfecciona desde que las partes expresan su consentimiento. " Hay actos para cuya celebración no exige la Ley ninguna forma especial ; son perfectos con tal que se exteriorice de cualquier manera la voluntad de celebrarlos ; basta la voluntad y el consentimiento , de ahí que se les conozca como actos consensuales " . <sup>30 bis</sup>

El Artículo 78 del Código de Comercio , del Libro Segundo , " Del Comercio Terrestre " , Título Primero " De los Actos de Comercio y de los Contratos Mercantiles en General " , en su Capítulo I " De los Actos de Comercio " que a la letra dice : " En las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse , sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados " .

## 3- TIPICO

El contrato se encuentreregulado en la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial , no obstante su deficiencia y nula regulación en cuanto a la relación de derecho privado entre las partes contratantes . La regulación de la Ley de Fomento a la Protección Industrial es de carácter administrativo y registral .

30.- Op. Cit Bejarano Sanchez ... Cracterística Consensual , pág. 38 .

30 bis .- Drecho Mercantil Roberto L. Mantilla Molina pág 59

#### 4.- BILATERAL

Son bilaterales o sinalagmáticos los que generan recíprocamente obligaciones para ambos contratantes. Todos quedan obligados a conceder alguna prestación.

El Artículo 1836 del Código Civil, del Libro Cuarto " De las Obligaciones ", Primera Parte " De las Obligaciones en General ", Título Primero " Fuentes de la Obligaciones ", Capítulo I " Contratos ", señala que : " El contrato es bilateral cuando las partes se obligan recíprocamente " .

#### 5.- ONEROSO

En la mayoría de los casos se pacta una contraprestación, hay derechos y gravámenes recíprocos, existe un animus de lucro.

El interés de la clasificación radica en que sólo los contratos onerosos pueden tener una naturaleza mercantil, pues la especulación comercial y el propósito de lucro que es consustancial al tráfico de bienes y servicios, no pueden conciliarse con los contratos gratuitos.

El Artículo 1837 del Código Civil, del Libro Cuarto " De las Obligaciones ", Parte Primera " De las Obligaciones en General ", Título Primero " Fuente de las Obligaciones " Capítulo I " Contratos ", se menciona en dicho precepto que: " Es contrato oneroso aquel en que se estipulan gravámenes recíprocos ... " .

#### 6.- PRINCIPAL

" El contrato principal tiene su razón de ser y su explicación en si mismo ; surge en forma independiente y no es apéndice de otro contrato , pues cumple autónomamente su función jurídico-económica , es decir , no necesita de otro para tener vigencia jurídica de producir efectos " \_<sup>31</sup>

31.-Op. Cit Arce Gargallo ... pág 35

## 7.- AUTONOMO

El franquiciado desempeña sus funciones con autonomía , ya que no existe relación de dependencia con el franquiciante , sin perjuicio de la subordinación técnica que existe entre las partes , en virtud del compromiso de la asistencia y entrenamiento que se obliga a prestar el franquiciante , así también como el control que aquél tiene sobre éste .

## 8.- INTUITO PERSONAE

Para su celebración , se toma especialmente la calidad de los contratantes . La persona de uno o de ambos contratantes son elementos esenciales ; pues se celebra en base a las características personales de las partes , sobre la base de la confianza .

" Anibal Etcheverry nos dice que es personal porque tanto el franquiciante como el franquiciado toman en cuenta la calidad de sus contratantes en los aspectos económicos , administrativos , financieros , técnicos , etc " .<sup>32</sup>

## 9.- DE TRACTO SUCESIVO

Las prestaciones de ambas partes son de carácter continuo en el tiempo contractualmente fijado . Debido a esto dichas prestaciones deben cumplirse en periodos convenidos , ya sea que se hayan acordado por tiempo determinado o por tiempo indeterminado .

## 10.- FORMAL

Existen actos y contratos a los que el legislador asigna una forma necesaria para su validez . En ellos , la voluntad debe ser exteriorizada precisamente de la manera exigida por la Ley , pues , de lo contrario el acto puede ser anulado . En los contratos formales , la falta de la forma legal no impide la existencia del acto , pero sí lo afecta en su eficacia

Requiere celebrarse por escrito e inscribirse en la Secretaria de Comercio y Fomento Industrial para producir efectos frente a terceros .

32 -Op Cit Etcheverry pag 433

33 -Op Cit Arce Gargollo pag 36

El contrato de franquicia , como contrato típico regulado por la legislación mexicana , en principio , no tiene una forma impuesta por la ley , sin embargo , como un contenido especial de la franquicia es la autorización o licencia del uso de una o varias marcas , ( art. 142 Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial ) o nombres comerciales , este acto jurídico , si requiere para su validez , el que se otorgue por escrito , y en casi todos los casos , que se inscriba ante SECOFI .

## II.- COLABORACION

" Existe una colaboración estricta entre las partes . Por ello , lo ubicamos dentro de la categoría de los contratos de cooperación o de colaboración ; en aquellos donde una parte realiza una actividad en concurrencia con la actividad ajena , si bien de manera independiente " .<sup>33</sup>

## E) ELEMENTOS TIPICO

" La franquicia aparece en economías desarrolladas en donde existen producciones de bienes y servicios en forma masiva , a gran escala , y en la que los consumidores de estas mercancías y servicios exigen uniformidad en los bienes demandados . De esta manera podemos decir que ocho elementos destacan como básicos para que pueda darse el fenómeno de la franquicia : la marca , las patentes , la tecnología , el nombre comercial , el know how , la asesoría , la contraprestación , la exclusividad y la uniformidad " .<sup>34</sup>

### I.- La Marca

" La función primordial de una marca es una indicación de calidad . Para identificar una relación de franquicia es necesario que el franquiciado opere su negocio con una o varias marcas o nombre (s) comerciale(s) del franquiciante . La marca del producto o servicio objeto de la franquicia es un elemento esencial del contrato.

La marca " es el signo visible que distingue productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado " ( art. 88 de la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial ) . En la definición del contrato de franquicia se destaca como elemento esencial del mismo , ya que lo distingue de otros afines , pues " la licencia de uso de marca para producir vender bienes o prestar servicios debe de ser de una manera uniforme " ( art. 142 LFPPI ) .

33.- Op. Cit. Arce Gargollo... pág 36 .

34.- Op. Cit. Arce Gargollo ... pág 36 .

Nuestra LFPPI regula las marcas como signos distintivos de productos o servicios ( art. 88 ), que dan derecho al titular a uso exclusivo. La marca debe usarse a efecto de que no se extinga, es decir, debe tener un uso que hace el titular, por sí mismo o por medio de " usuarios autorizados " ( art. 141 LFPPI ).

Las marcas se clasifican en marcas de artículos o productos y marcas de servicios, y éstas a su vez se clasifican en clases, que atienden al producto o producto que protegen ( art. 93 ).

El contrato de franquicia deberá incluir las marcas de productos y servicios que serán materia de autorización por parte del licenciante, con la especificación del número de registro de la marca, el signo distintivo que constituye la marca y los productos o servicios que ampara. Es usual que en un anexo de contrato se incluyan estos elementos: " identificación genérica, número de registro, dibujos de las marcas con sus especiales diseños ".<sup>35</sup> Se pueden incluir marcas no registradas, que técnicamente no son marcas, pero que pueden estar en proceso de registro.

En la LFPPI se dice que: " El nombre comercial de una empresa o establecimiento industrial, comercial y de servicios y el derecho a su uso exclusivo estarán protegidos, sin necesidad de registro " ( art. 105 ). Puede existir licencia de uso de nombre comercial ( art. 112 ).

El aviso comercial es un derecho exclusivo a usar frases u oraciones que tengan como objeto el anunciar al público establecimientos o negociaciones industriales, comerciales o de servicio, e impedir que otras personas hagan uso de los mismos para distinguirlas fácilmente de las de su especie ( art. 100 ) de la LFPP. En el contrato de franquicia el nombre comercial va generalmente ligado al uso de las marcas y complementa a éstas ".<sup>36</sup>

## 2.- Las Patentes son:

El privilegio que otorga el Estado para explotar una invención nueva, susceptible de aplicación industrial. La Ley de Fomento a la Producción Industrial contiene una amplia regulación de las patentes. Aunque no da una definición de la misma, sí establece que el derecho de explotación exclusiva puede hacerlo su titular por sí o por otros con su permiso ( art. 62 y 63 de la LFPPI ).

Cuando el contrato de franquicia incluye la autorización de explotación de una o varias patentes, las patentes deben identificarse en el contrato con su número, fecha de expiración, el o

35.- Goldshier, Robert. - " Technology Management Handbook ", Clark Boardman Co. lld., Nueva York, Nueva York 1989, pag. 187.

36.-Op. Cit. Arce Giurgollo - pag 41

los inventos , proceso o productos que ampara . Generalmente esta descripción se agrega a un anexo .

### 3.- La Tecnología

La tecnología propia para la explotación de una empresa de productos o servicios o para distribución de mercancías , constituye uno de los elementos reales preponderantes del contrato de franquicia . El concepto de tecnología es muy amplio e incluye una gran variedad de conocimientos de muy diversa índole que deben concretarse para esta figura negocial.

La tecnología debe estar referida a la explotación de una empresa o negociación mercantil concreta . Aunque el contrato de transferencia de tecnología es muy amplio y debido a esto , los contratos de transferencia de tecnología se refieren a múltiples objetos y asumen diferentes formas “ ; se enumerarán algunos de los supuestos que la Ley de Fomento de Protección a la Propiedad Industrial considera para el contrato de franquicia . La transferencia de tecnología tiene como finalidad el que el franquiciador “ pueda producir o vender bienes o prestar servicios de manera uniforme y con los mismos métodos operativos , comerciales y administrativos establecido por el titular de la marca , tendientes a mantener la calidad , prestigio e imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue “ ( art. 142 ) .

### 4.- El *Know How* :

Es el elemento esencial del contrato de franquicia que señala la definición de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial , es que el franquiciante “ transmita conocimientos técnicos o proporcione asistencia técnica “ . El primer concepto se conoce , generalmente , como *know how* , abreviatura de “ *know how do it* “ ( saber cómo hacerlo ) , “ comprende invenciones , procesos , fórmulas o diseños que no están patentados o no son patentables , que se evidencian mediante una forma física como dibujos , especificaciones o diseños que incluyen casi invariablemente secretos comerciales y que pueden comprender experiencia técnica acumulada y habilidad práctica y que , como mejor se comunican , o quizá en la única forma en que pueden transmitirse es a través de servicios personales “ . “ El concepto incluye también la destreza , pericia y habilidad desarrolladas en el uso de la tecnología . El *Know How* es mas descriptivo y detallista que la patente “ .

El *know how* aparecerá siempre como materia del contrato de franquicia , aunque su alcance y definición específica sea muy vago . Incluye una buena parte de experiencia generalmente

secreta , y que puede variar durante la vigencia del contrato , pues el franquiciante hará saber al franquiciado los cambios y actualidades de los conocimientos desarrollados para el mejor modo de explotar el negocio . Un concepto tan amplio como el *know how* , así como la variedad de medios para su transmisión , debe especificarse en términos generales en el contrato y remitir los detalles a manuales , instructivos , diseños y otra clase de información . La asistencia técnica " es un bien de naturaleza intangible " .

La asistencia técnica es " un flujo continuo de instrucciones , dirigiendo sus consejos y a la vez suministrándolos en la medida en que son requeridos para la conducción u operación de un proceso determinado " .

#### 5.- La Asesoría, Consultoría y la Supervisión:

Es complemento natural de la transferencia de conocimientos técnicos y , en ocasiones este está ya comprendido en alguno de los anteriores como el *know how* o la asistencia técnica . Como elemento real del contrato de franquicia se pacta como una obligación general del franquiciante que completa al resto de los otros deberes contractuales . Posiblemente no requiere detalles en los contratos , de cuál es el contenido específico de las materias u objetos de la asesoría , consultoría y supervisión ( este último como medio de transmisión de tecnología , no como derecho del franquiciante ) .

#### 6.- La Contraprestación

La contraprestación que debe pagar el franquiciado si el contrato es oneroso , como en la mayoría de los casos , puede ser en dinero o en especie . En dinero , la contraprestación puede ser en moneda nacional o en moneda extranjera , pues nada impide que las operaciones mercantiles se celebren en esta última . Si se pacta el pago en moneda extranjera , es recomendable fijar en el contrato el tipo de cambio al que habrá de efectuarse el pago , el momento en que éste debe considerarse , que usualmente será el momento del pago , y en algunas ocasiones la forma de pago: giro bancario , transferencia directa , depósito en alguna cuenta extranjera , y en la retención de impuestos que realiza el franquiciado ( impuestos algunas veces acreditables en el país del franquiciante ) .

Si el pago es en especie , debe determinarse en el contrato cómo va a valorarse el bien o bienes materia de la prestación . Por la naturaleza del contrato de franquicia consideramos que la especie

puede ser una parte de los productos fabricados o manufacturados que son materia de la franquicia , o acciones ( ordinarias o de voto limitado ) de la sociedad franquiciataria , siempre que este pago cumpla con los limites de participación extranjera - si el franquiciante es extranjero - que marca la Ley .

El pago de la contraprestación puede ser :

a) En un solo pago ( lump sum ) a la celebración del contrato o en un plazo que en el mismo se establece , que resulta como pago del precio por la venta de la franquicia , entendida como privilegio o derecho a explotar la negociación mercantil .

b) Como pago de regalías ( Royalties ) o pagos periódicos relacionados con los resultados de la explotación de la negociación . El Black 's Law Diccionario las define , entre otras de sus acepciones, como " compensación por el uso de un bien generalmente registrado , de cosas y recursos naturales , que se expresa como un porcentaje de los beneficios obtenidos por el uso del bien o por una cantidad de unidad producida " .<sup>37</sup> " Las bases de las regalías deben ser claramente descritas : Un criterio frecuente es el de ventas netas , lo cual automáticamente compensa la inflación " .<sup>38</sup> En el contrato resulta indispensable determinar la base y aclarar qué debe entenderse por la misma . El monto de las regalías se fija libremente por las partes , y muchas veces en determinados productos el mercado tiene algunos usos que las partes contratantes deben tomar en cuenta . El porcentaje de las regalías puede variar durante la vigencia del contrato , y aun desglosarse por varios conceptos como porcentaje de ventas netas por el uso de la (s) marca (s) y por el uso del nombre comercial . El porcentaje sobre ventas por el uso de determinados bienes que se dan en arrendamiento , es precio distinto al de franquicia . Existe la posibilidad de que el contrato establezca que el franquiciante percibe una retribución fija anual .

c) En general , la contraprestación suele ser una combinación de un pago inicial y regalías , y éstas a su vez pueden ser en dinero , en especie , en moneda nacional o extranjera y sobre distintas bases, todas relacionadas directa o indirectamente con los resultados de la negociación materia de la franquicia .

Para mencionar los diversos conceptos de pagos del franquiciado al franquiciante , se detallan los siguientes :

37.-Black's Law Diccionario , voz :royalty , pág 578 .

38.- Op. Cit . Goldshier pág . 189 .

- a) **Pagos Iniciales por**
  - I) Derecho de franquicia ( franchise fee ) .
  - II) Aprobación del sitio adecuado para el establecimiento del negocio .
  - III) Diseño arquitectónico .
  - IV) Entrenamiento ,
  - V) Desarrollo de la franquicia o franquicia de área .
  
- b) **Pagos Periodicos por :**
  - I) Regalias ( porcentaje fijo , cuota minima , posible incremento o decremento según ventas , mixto ) ;
  - II) Cargos por servicios especiales como contabilidad , servicio de computación , preparación de facturas , financiamiento , entrenamiento , consultoria , asistencia técnica especializada ;
  - III) Contribución de publicidad y mercadotecnia ;
  - IV) Por servicios diversos .
  
- c) **Pagos Por Renta :**
  - I) Del inmueble ;
  - II) Del equipo , instalaciones , anuncios o señales .
  
- d) **Pagos por Venta :**
  - I) Equipo , instalación , anuncios , señales ;
  - II) Producto terminado que vende el franquiciado al cliente ;
  - III) Materia prima , materiales , ingredientes que utiliza el franquiciado ;
  - IV) Servicios de distribución y comisiones a agentes y vendedores ;
  - V) Material de publicidad .
  
- e) **Comisiones a Terceros Proveedores del franquiciado .**

f) Intereses por Prestamo al Franquiciado.

7.- La Exclusividad:

La exclusividad es el elemento real de este contrato. " En su aspecto negativo representa una limitación a la libertad contractual, al imponer al concedente de la exclusiva la obligación de no celebrar una clase determinada de contratos con persona distinta al concesionario, o a éste la de no concluirlos con otro que no sea el concedente ".<sup>39</sup>

Los elementos de validez de la exclusiva son el plazo y el territorio o espacio físico donde se desenvuelve su eficacia. En el contrato de franquicia el espacio geográfico puede delimitarse mediante un territorio en donde el franquiciado puede explotar la franquicia por medio de diversos establecimientos; o para un establecimiento o negociación mercantil concreta y determinada, en el que el licenciante autoriza la localización.

Un claro ejemplo de exclusividad en el contrato de franquicia, se demuestra con las Marcas y las Patentes, ya que el franquiciante debe conceder la licencia correspondiente, para su uso exclusivo en determinado territorio ( art. 62 y 63 de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial ).

Otro ejemplo, es el del Nombre Comercial, en donde se autoriza al franquiciado para utilizar el mismo, dentro de la zona geográfica de la clientela efectiva de la empresa o establecimiento al que se le aplique el nombre comercial y se extenderá a toda la República si existe difusión masiva y constante a nivel nacional del mismo ( art. 105 de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial ).

Asimismo el *Know How*, constituye uno de los elementos de exclusividad en el contrato de franquicia comercial, al ser está una información exclusiva, proporcionada unicamente al franquiciado, con el fin de transmitir la forma de como hacer el producto o prestar el servicio en una forma eficaz, y de como operar la maquinaria necesaria para su producción o prestación del servicio.

8 - Uniformidad:

39.- Puente Muñoz, Teresa.- " El Contrato de Concesión Mercantil ". Montecorvo, Madrid 1987, pág 108.

El público demanda uniformidad y el público a través de la franquicia lo consigue . El concepto de uniformidad del producto o servicio , o de estandarización , ésta íntimamente ligado al concepto de la marca y el nombre comercial , pues el consumidor , por medio de estos signos distintivos , va a identificar el producto o servicio que quiere y conoce , anticipadamente y la calidad que contiene el bien que pretende adquirir . Esta uniformidad de productos y servicios , unidos a un control de calidad y a una producción a gran escala , es un típico resultado de las economías desarrolladas del siglo veinte . Y , así cuando un franquiciado cambia las características del producto o servicio objeto de la franquicia viola una regla básica de la moderna franquicia : que cada franquiciado debe conformar su producto o servicio al patrón o modelo , pues después de todo el cliente espera consistencia : La falta de consistencia impide crecer al sistema de franquicia , además de dañar la imagen y reputación .

## **F) FUNCION ECONOMICA**

La función específica de este contrato es la colaboración para asegurar la distribución de un producto o servicio , en un mercado en el cual actúa la competencia . Esta colaboración se traduce en la obligación asumida por una de las partes al suministro de marcas y tecnología , y por la otra , a la fabricación y comercialización siempre con relación a un producto o servicio . La determinación de esta función permite distinguir al contrato de franquicia de las regulaciones legales previstas para otros contratos .

Esta función económica se afirma en tanto en cuanto la colocación de productos y / o servicios funciona tanto por la notoriedad de una marca de prestigio , como de la calificación profesional del franquiciado , en razón del carácter de alta calidad y alta técnica en la producción . El franquiciante no puede afrontar un mercado por sí solo sin soportar los excesivos costos y el riesgo de un nivel complejo de distribución ; a la inversa , el franquiciado no puede por sí solo vender , sin el apoyo técnico y solvente del franquiciante , propietario de un producto o servicio acreditado en plaza .

Dicha función económica se inscribe así en términos de planes o de objetivos que requiere la coordinación y complementación para reducir los errores en la actividad tanto del franquiciante como del franquiciado .

Es decir, lo que se busca es el éxito del franquiciante y del franquiciado, para lo cual aquél debe poner a disposición del otro, todo lo que sea necesario para permitir al público consumidor asociar su imagen comercial con el franquiciado.

La idea es que en cualquier ámbito del mundo comercial el contrato de franquicia ofrezca un mismo servicio en todo sentido, es decir, en la atención al público, en la calidad y cantidad del producto que se vende, en el servicio otorgado, de manera tal que el consumidor del producto o prestatario del servicio no encuentre ninguna diferencia; esto se encuentra íntimamente ligado al elemento típico llamado uniformidad.

Para llegar a este grado de identidad es necesario un intenso e íntimo proceso de comunicabilidad, una transmisión de conocimientos minuciosa, que no se da en otras figuras contractuales.

" La franquicia aparece en economías desarrolladas en donde existen producciones de bienes y servicios en forma masiva, a gran escala, y en la que los consumidores de estas mercancías y servicios exigen uniformidad en los bienes demandados, actualmente se ha ido desarrollando en países llamados en vías de desarrollo en donde esta creando gran auge económico.

Las cifras sobre los negocios que conceden franquicias, el número de concesionarios existentes y las cifras de ventas totales por estos conceptos son variadas, según la fuente que las proporciona y la época en que han sido publicadas. Pero esto no opaca el empuje y la agresividad de este nuevo sistema de hacer negocios en el mundo que ha tenido su origen en los Estados Unidos de Norteamérica y se ha expandido a todo el mundo ".<sup>40</sup>

40. Op. Cit. Arce Gargollo ... pág 4.

## CAPITULO II

### EL CONTRATO DE FRANQUICIA

#### A) ELEMENTOS DEL CONTRATO DE FRANQUICIA

Es pertinente aclarar que los términos más apropiados para denominar a los elementos personales del contrato de franquicia comercial son los de franquiciante y franquiciado, aunque algunos autores los denominen como cedente y cesionario, licenciante y licenciatario, argumentando que la franquicia es una licencia de uso de marca, pero para efectos de este trabajo se les denominará **franquiciante y franquiciado**, por ser los términos más apropiados.

#### I. FRANQUICIANTE O *FRANCHISOR*

El franquiciante : Es la persona que, por medio del contrato de franquicia, siendo titular de una o varias marcas o detentor de tecnología de instalación u operación de un determinado tipo de negocio o titular o fabricante de un secreto, proceso, producto o equipamiento, otorga al franquiciado, que es una persona jurídica y económicamente independiente, el derecho de uso de una o varias marcas, y un know how, bajo los cuales el franquiciado se obliga a producir o vender productos o prestar los servicios; igualmente es quien se obliga a prestar al franquiciado asistencia técnica para la operación de su negocio.

#### a) REQUISITOS PARA SER FRANQUICIANTE.

El franquiciante es comerciante. Esta característica puede derivar de que estén constituidos bajo alguna de las formas de sociedad mercantil que previene la Ley General de Sociedades Mercantiles; de que sean personas físicas que se dediquen habitualmente a los actos previstos como comerciantes (art. 75 Código de Comercio), o que la celebración de la franquicia los convierta en comerciantes, pues el objeto del contrato es la licencia de uso de marca y la transferencia de tecnología para explotar una empresa de productos o servicios o crear distribuidores para la reventa de producto.

En algunas ocasiones será usual encontrar que el franquiciante es una persona ( física o moral ) extranjera y en ese caso debe determinarse cómo actúa en México , de dónde proviene la tecnología , cómo se pagan las regalías (aspecto fiscal ) ; o , si tiene inversiones en México el apego de ellas a la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial .

La capacidad que requiere el franquiciado es la capacidad general para contratar , pues no se requiere capacidad especial alguna .

En cuanto a la capacidad , como elemento de validez de los contratos , hay que distinguir , por un lado la capacidad de goce y por la otra la capacidad de ejercicio . Respecto a la primera de estas , se alude a la aptitud que tiene una persona para ser titular de derechos y obligaciones , por lo que toca a la segunda se predica , cuando la persona tiene aptitud para ejercer por si misma sus derechos y asumir obligaciones . Como sub-especie de la capacidad de obrar o de ejercicio existe la capacidad de contratar , que consiste en la aptitud reconocida por la ley en una persona para celebrar por si misma un contrato ; a contrario sensu . Habrá incapacidad de obrar o de ejercicio a propósito de los contratos , cuando una persona no pueda celebrar por si misma un contrato , pero este en aptitud de hacerlo , a través de su representante . De igual forma debe distinguirse por lo que toca a la capacidad del franquiciante .

En relación con la capacidad de goce , el franquiciante es comerciante , por virtud de la naturaleza mercantil del contrato de franquicia . Conforme a lo dispuesto por el artículo 3º del Código de Comercio se reputan comerciantes :

- I ) Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio , hacen de su ocupación ordinaria ;
- II ) Las sociedades mercantiles constituidas con arreglo a las leyes mercantiles ;
- III ) Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de estas , que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio .

Sin embargo como afirma correctamente el maestro Vazquez del Mercado , la capacidad a que se refiere el Código de Comercio en la disposición antes descrita es la capacidad de ejercicio , ya que la capacidad de goce se refiere a la aptitud de una persona para ser comerciante . que la tiene , por regla general , cualquier persona .

Por lo que toca a la capacidad de ejercicio para contratar , el franquiciante debiera tener la capacidad de ejercer el comercio . Siguiendo a nuestro Código de Comercio , encontramos que este dispone en su artículo 5º , que “ Toda persona que según las leyes comunes es hábil para contratar y obligarse , y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio , tiene capacidad legal para ejercerlo ”

Conforme al artículo 1789 del Código Civil , son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley , excepciones que se encuentran en el artículo 450 del mismo ordenamiento , que dispone que son incapaces los menores de edad , los mayores de edad privados de la inteligencia por locura , idiotismo e imbecilidad , aun cuando tenga intervalos lúcidos , los sordomudos que no saben leer ni escribir , los ebrios consuetudinarios y los afectos a drogas o enervantes .

En caso de ser una sociedad mercantil , deberá incluir dentro de su objeto social , la celebración de este tipo de contratos , o bien , la enumeración de las actividades que por virtud del contrato de franquicia , resultaria obligada . También podría quedar ubicada la capacidad de las personas morales , en la frase frecuente que aparece en las escrituras constitutivas , mediante la cual se menciona que : “ la sociedad mercantil podrá realizar o celebrar todos aquellos actos o contratos tendientes a la realización de su objeto social ”.

Si el Franquiciante adolece de la capacidad de ejercicio para contratar , el contrato estará viciado de nulidad relativa , siempre y cuando esta incapacidad pueda ser subsanada ya que al no existir dicha irregularidad se podrá validar el contrato .

Por último hay que agregar , que el franquiciante deberá gozar también de legitimación para contratar , es decir , la aptitud reconocida en la ley para poder ser parte en un contrato determinado , en este caso el contrato de franquicia . Cuando hay falta de legitimación no puede celebrarse el contrato en cuestión ni por sí ni por medio de representante ( artículo 2228 del Código de Comercio )

De esta forma el franquiciante , para gozar de legitimación para contratar , no deberá tener alguna de las incompatibilidades o prohibiciones establecidas en la ley para ejercer el comercio . Por lo que toca a las incompatibilidades , el Código de Comercio establece solo un caso de incompatibilidad que es la correduría ( artículo 12 , frac. 1 ) ; sin embargo , existen otros casos . La Ley Notarial para el Distrito Federal , declara que las funciones del Notario son incompatibles con el ejercicio de la

profesión de comerciante ( art. 17 ). Por lo que hace a las prohibiciones para ser comerciante , el artículo 12 del Código de Comercio , establece en sus fracciones II y III , que no podrán ejercer el comercio , los quebrados que no hayan sido rehabilitados y , los que por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por delitos contra la propiedad , incluyendo dentro de estos a la falsedad , el peculado y el cohecho .

La falta de legitimación para contratar produce en el contrato la nulidad absoluta ; por que las normas que privan de legitimación a determinadas personas en relación a ciertos contratos son verdaderamente prohibitivas ( art. 8 y 2225 del Código Civil ) .

Cuando el franquiciante actúa por medio de representante lo cual resulta necesario para las personas morales ( representación orgánica ) , las facultades que requiere el representante son , en principio , las de actos de administración conforme a la clasificación general para actos de carácter patrimonial ( dominio , administración , pleitos y cobranzas ) que previene el artículo 2554 del Código Civil : " En todos los poderes generales para pleitos y cobranzas bastará que se diga que se otorga con todas facultades generales y las especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley , para que se entiendan conferidos sin limitación alguna .

En los poderes para administrar bienes , bastará expresar que se dan con ese carácter para que el apoderado tenga toda clase de facultades administrativas .

En los poderes generales , para ejercer actos de dominio , bastarán con que se den con ese carácter para que el apoderado tenga todas las facultades de dueño , tanto en lo relativo a los bienes , como para hacer toda clase de gestiones , a fin de defenderlos ... "

Los órganos sociales tienen , por su nombramiento , facultades para realizar su fin social , esto incluye las de administración , propias para celebrar la franquicia . En una sociedad anónima , como la sociedad preponderante y la que contiene en la legislación mexicana la normativa más desarrollada , puede celebrar el contrato de franquicia el consejo de administración ( como acto de un cuerpo colegiado ) , el administrador único , el gerente ( o director ) general y los apoderados generales para actos de administración . Es posible en una sociedad que por Estatutos se limite la facultad de celebrar u otorgar franquicias a determinado órgano social , además también deben tener capacidad expresa para otorgar títulos de crédito en los términos del artículo 9º de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito .

Se podría enumerar otros requisitos tales como :

- 1) Existencia de una empresa .
- 2) Un claro nombre y apariencia .
- 3) Una marca o logo que lo diferencie de otras empresas dentro de la misma industria.
- 4) Un producto o un servicio único , o bien , un método único de preparación del producto.
- 5) Debe ser aceptado por una variedad de mercados .
- 6) Ha de ser de aceptación general y tratarse de un negocio exitoso .
- 7) Debe brindarle al tomador un ingreso que le permita pagar la regalía al otorgante .
- 8) Cursar a satisfacción del franquiciante el programa inicial de entrenamiento .
- 9) Poseer en uso o en propiedad , a satisfacción del franquiciante , el local donde se pretenda establecer el negocio .

#### b) . DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FRANQUICIANTE .

Las obligaciones que nacen del contrato de franquicia para el franquiciante pueden ser muy variadas y distintas en cada contrato particular por la materia de la concesión involucrada . Si el franquiciante concede el uso de la marca y el nombre comercial para un negocio de carácter comercial , en el que el franquiciado se limitará a distribuir o comercializar productos que fabrica o distribuye el franquiciante , las obligaciones del franquiciante podrán involucrar las propias de un suministrador , o de un proveedor o empresa en un contrato de distribución . Si el franquiciante concede la franquicia para un producto que debe fabricarse , ensamblarse , prepararse por el concesionario , sus obligaciones incluirán la provisión de tecnología , especialmente el know how y asesoría sobre proveedores , técnicas de fabricación y otras . En la franquicia relativa a servicios , el franquiciante deberá proporcionar tecnología propia para la prestación del servicio y quizá hacer énfasis especial en la capacitación del personal del franquiciado y en una supervisión más estricta .

Dejando asentado lo anterior y entrando al tema objeto de este numeral , hago la advertencia de que no pretendo enunciar todos los derechos y obligaciones que se producen para las partes que celebran un contrato de franquicia , sino que solamente me limitaré a señalar todas aquellas que resulten más sobresalientes para cada una de las partes en este contrato , de acuerdo a la exposición del tema objeto de ésta tesis .

Las principales obligaciones del franquiciante en un contrato de franquicia son, en términos generales, las siguientes:

I. Conceder la Licencia de Uso de Marca, y de los demás derechos de propiedad industrial o intelectual que debe transmitir el franquiciante al franquiciado conforme al contrato y durante la vigencia del contrato. La licencia del uso de la marca es una de las obligaciones esenciales de este contrato. Esta obligación tan importante es la que va a distinguir un contrato de suministro, de distribución o de simple transferencia de tecnología, de uno de franquicia, aun cuando en este último aparezcan obligaciones propias de esos otros contratos. " El franquiciante, impone al franquiciado el uso de su nombre y marca comercial, de modo que exactamente parece que sea un negocio del mismo " .

II. Autorizar el Uso de Nombres Comerciales. El nombre comercial o el aviso comercial no siempre será materia del contrato de franquicia, aunque en ciertos productos o servicios puede ser de mayor importancia y estén ligados a las marcas autorizadas. Como en el caso de las marcas, debe especificarse el nombre o aviso comercial, la forma en que debe usarse y el lugar autorizado para su uso.

III. Concesión para la Explotación de Patentes. Cuando el tipo de productos o servicios, o ambos, materia de la franquicia, requieran para la explotación por un tercero de la autorización del uso de una o varias patentes, el contrato de franquicia debe incluir como obligación del franquiciante la autorización de explotación de dichas patentes. Para cumplir con esta obligación, el concedente debe especificar las patentes registradas materia del contrato, los productos o procedimientos que ampara y proveer de la tecnología y transmitir los conocimientos al franquiciado para una eficaz explotación de las mismas.

IV. Proveer de Tecnología o Transmisión del Know How. Esta obligación es amplia para el franquiciante y debe estar referida a los conocimientos técnicos que se transmiten, para una eficaz explotación de la negociación mercantil que es objeto de la franquicia. Esta obligación tan compleja, amplia y general es necesario detallarla en el contrato o en manuales o anexos del mismo contrato que va a desarrollar su cumplimiento por parte del franquiciante. Los medios o procedimientos para la transmisión permanente de la tecnología pueden ser muy variados y, esta obligación, puede cambiar durante la vigencia del contrato respecto de diversa tecnología que el franquiciado requiera en diversas etapas distintas del desarrollo del negocio. Esta es una obligación de hacer y de tracto sucesivo. De este mismo punto se pueden desprender otras obligaciones como la de:

1) Proporcionar información - oral y escrita - sobre el lugar geográfico conveniente para la instalación del establecimiento o lugares concretos donde se va a explotar la franquicia . Esta obligación suele incluir la aprobación de los diseños , decoración , equipo , instalaciones , estándares , distribución de planta , especificaciones , normas , mobiliario , signos distintivos , publicidad externa , etc.

2) Enviar manuales , guías , procedimientos de operación de la negociación ; e información completa que permita la óptima explotación del negocio . Esta documentación contenida en el manual operativo no es estática , sino que a de ser dinámica y constantemente actualizada y puesta al día por el franquiciante .

3) Enviar técnicos , supervisores y personal calificado y con experiencia que conozca la explotación del negocio para el efecto de capacitar a las personas que por parte del franquiciado explotarán y llevarán la operación de la negociación . En algunos casos hay programas de capacitación y entrenamiento previamente desarrollados por el franquiciante .

4) Prestar asistencia técnica y toda clase de asesoría útil y necesaria al franquiciado para la aplicación de la tecnología . En esta obligación debe cumplirse durante la vigencia de todo el contrato y es a solicitud del franquiciado o cuando el franquiciante lo juzgue oportuno . No sólo es necesario transmitir al franquiciado unos conocimientos técnicos , sino que deben ir acompañados de soportes materiales como documentación , video-cassetes , etc. , y también de un manual operativo , permanentemente actualizado , completándose con cursos de formación de personal , ya que el *training* o formación del personal es considerado como muchos franquiciados como el elemento más importante de las obligaciones del franquiciante .

5) Determinar estándares de calidad . Esta obligación del franquiciante es también complemento de su derecho a inspeccionar y supervisar periódicamente al franquiciado . El concedente debe buscar , en todo momento , la " uniformidad del producto o servicio " que el concesionario presta amparado por las marcas y nombres comerciales cuyo uso se autoriza en el contrato . Los estándares de calidad del producto y del servicio objeto de la franquicia pueden variar durante la vigencia del contrato y el franquiciante debe notificarlo oportunamente al franquiciado .

En el franchising es básico para conseguir la homogeneidad del producto , que el franquiciante tenga la facultad de controlar el proceso de calidad del producto o servicio para no desprestigiarse ante sus clientes .

- 6 ) Apoyo en el inicio de operaciones .
- 7 ) Apoyo en la elección del establecimiento donde se ubicará el negocio y el desarrollo de las instalaciones .
- 8 ) Apoyo en la realización de programas de mercadotecnia y de publicidad .

V. No Obstruir al Franquiciado en la explotación del negocio franquiciado en el lugar específico que se haya convenido .

VI. Respetar el derecho de preferencia o de exclusividad del Franquiciado , para la explotación del negocio en una área determinada.

VII. Prestarle servicios adicionales , tales como por ejemplo: servicios de contabilidad, jurídicos, de estadística, administrativos, etc...

VIII. La constitución de un fondo para la realización de publicidad institucional , con los recursos obtenidos del Franquiciado , y destinarlos a llevar acabo dicha publicidad.

IX. No obstruir la cesión de los derechos derivados de la celebración del contrato que haga el Franquiciado a un tercero, siempre y cuando cumpla con los requisitos que se convengan en el contrato.

X. No obstruir el derecho del Franquiciado a renovar el contrato por el plazo que se haya convenido, siempre y cuando se cumplan con las condiciones pactadas.

XI. No obstruir la cesión de los derechos del Franquiciado , derivados de la celebración del contrato, en el caso de muerte de este, en la forma en que se haya convenido en el mismo .

En el caso de que el Franquiciatario sea una sociedad mercantil, no obstruir los derechos de este en casos de fusión, de trasmisión de una parte de las acciones, o de cambio de miembros de consejo de administración, conforme a lo convenido en el contrato respectivo.

XII. En caso de que así se hubiese convenido, adquirir los activos del Franquiciado para el caso de terminación del contacto. Es importante resaltar que en el Estado de California de E.U.A., el Franquiciante esta obligado por ley a ofrecer comprar el inventario que el Franquiciado tuvo que adquirir para operar el negocio , y a nivel nacional existe un proyecto en el congreso de ese país, para obligar a los Franquiciantes a pagar parte del valor del negocio, en el caso de que el contrato de franquicia se termine por cualquier causa.

XIII. Si la Franquicia esta referida a un negocio de naturaleza comercial en la que el franquiciado requiere el producto fabricado o suministrado por el concedente por la explotación del negocio, este tendrá las obligaciones propias de un suministrador para entregar periódicamente el producto en el volumen, cantidades, plazos y establecimientos pactados. Los gastos de entrega son por cuenta del franquiciado, en principio, aunque pueden estar incluido en el precio.

XIV. En contratos de franquicia en los que el concesionario es distribuidor el franquiciante puede otorgar en comodato el uso de equipo o instalaciones apropiadas para la explotación de la negociación. Los gastos de mantenimiento o reparaciones deben pactarse a quien corresponden.

XV. En algunos casos realizar la publicidad necesaria para la venta o conocimiento del producto o servicio materia de la franquicia. En estos gastos de publicidad puede obligarse el franquiciatario a colaborar.

XVI. En ciertos contratos, y cuando el desarrollo del contrato o del negocio lo requiere, procesar la información contable, financiera y de producción del franquiciado.

XVII. Derecho de inspección: El franquiciante tiene durante toda la vigencia del contrato de franquicia, un derecho para inspeccionar, supervisar y conocer en detalle la operación y desarrollo de la explotación de la negociación por parte del franquiciado. Este derecho puede ser muy amplio y generalmente incluye: inspeccionar y supervisar, en cualquier momento, el establecimiento del franquiciado y la prestación del servicio o la venta de los productos; pedir muestras o tomarlas para hacer los análisis correspondientes a fin de verificar la calidad del producto y su "uniformidad"; solicitar información adicional para conocer algún aspecto, en detalle, sobre la operación del negocio, conocer la comercialización, publicidad, sistemas de ventas, etc., del franquiciatario, analizar la información financiera, contable administrativa, laboral (personal ocupado, puestos, etc.) y fiscal del franquiciado, y, en general conocer todos los elementos y procedimientos de explotación de la franquicia. Esto tiene por objeto verificar los "métodos operativos, comerciales y administrativos" del franquiciado para mantener la "calidad, prestigio o imagen de los productos o servicios" materia de la franquicia.

Este derecho no es irrestricto y, algunas veces, es conveniente detallar su ejercicio contractualmente. Tiene un límite natural, el que se ejerce por el franquiciante con el fin de determinar el cumplimiento del contrato de franquicia, la correcta aplicación de la tecnología transmitida, la

uniformidad y la calidad del servicio y producto objeto de la franquicia . Por tanto , este derecho no debe entorpecer ni afectar la operación normal de la negociación . Al ejercitar el derecho , el franquiciante pretende una más eficaz y rentable exploración de la negociación . Este derecho se ejerce " colaborando " , pues la franquicia es un contrato de colaboración .

Nada impide , sin embargo , que este derecho , además del franquiciante sea delegado en su cumplimiento en personas autorizadas por el propio franquiciante , como técnicos y especialistas en determinada área de operación de la negociación . Por ejemplo , en materia de instalaciones puede enviar expertos en ingeniería , diseño , arquitectura , en contabilidad una firma autorizada que practique auditoría , expertos fiscales , etc .

A continuación se proporciona otra clasificación elaborada por el Instituto de Patentes Marcas y Franquicias de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial :

Derechos y obligaciones del franquiciante que la  
Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI) sugiere .<sup>41</sup>

- Otorgamiento del uso de marca .
- Deben proporcionar entrenamiento en el uso y elaboración de los productos o servicios
- Es obligación el dar un entrenamiento para la operación del negocio .
- Brindar todo el apoyo necesario en el inicio de las operaciones .
- Brindar apoyo en el establecimiento e instalaciones .
- Proveer a los franquiciados los manuales de operación .
- Proporcionar una definición exacta de los sistemas financieros .
- Ayudar y dar asistencia en los problemas de localización .
- Establecer el sistema de mercadotecnia y publicidad , en donde se aprueban , empaques , promociones , etc . ; se fija un fondo a nivel nacional , fijar las reglas y presupuestos para la publicidad local , corporativa , así como las necesidades publicitarias para la inauguración .

41.-Instituto de Patentes Marcas y Franquicias - Derechos y Obligaciones del Franquiciante marzo de 1994 , pág. 35 .

- Fijar el valor del pago de franquicia , así como de los puntos de venta en donde se incluyen los derechos de renta , los planes específicos y el equipamiento necesario .
- Dar la protección necesaria a la información confidencial
- Establecer los estándares de calidad con los que va a contar la franquicia , ya que se busca la uniformidad de estas , obligar a los franquiciados a realizar las compras conforme a especificaciones .
- El franquiciante tiene el derecho a realizar las modificaciones al sistema que considere necesario , así como el prohibir las modificaciones que desee realizar el franquiciado , pero tiene la facilidad de recibir las sugerencias y propuestas de franquiciado .
- Establecer los tipos de seguros que son necesarios para proteger la franquicia .
- Establecer muy claramente el término del contrato, así como su renovación e incluso las penalidades aplicables al franquiciado en caso de no cumplir según se haya estipulado .
- El franquiciante cuenta también con derechos y obligaciones al término del contrato, como son el obligar al franquiciado al cese del uso del nombre , al pago de adeudos cuando haya dejado de operar la franquicia . Pero con esto, el franquiciado tiene la obligación de considerar al franquiciante como primer comprador .
- Establecer todos los puntos relacionados con la Transferibilidad , como son especificar cuando y bajo que condiciones se puede vender la franquicia , los derechos de aportación y el entrenamiento de que manera va a ser proporcionado al nuevo franquiciado .
- Establecer las condiciones que se darán con la muerte del franquiciado ya que con esto el franquiciante es el que tiene la primera opción de compra y no los parientes del franquiciado .
- Deben de proporcionar un cierto territorio a un franquiciado y no proporcionarlo a otro ya que con esto sería poco ético, por lo que el franquiciante debe establecer en su contrato las sanciones que podría sufrir el Franquiciado en caso de cometer tal falta.

c ) **BENEFICIOS QUE REPRESENTA PARA EL FRANQUICIANTE EL CONTRATO DE FRANQUICIA COMERCIAL**

1. El franquiciante, por medio del contrato, conserva la vigilancia del negocio, el control de calidad de los productos o servicios materia del mismo y las normas sobre el uso de la marca y el nombre comercial.

2. Constituye un medio para hacer crecer su negocio, abarcar nuevas áreas geográficas, nuevos establecimientos, donde se vende su producto o servicio, se prestigie y conozca su marca y su nombre comercial.

3. El franquiciado asume cualquier relación laboral con sus propios dependientes, trabajadores y empleados, sin que exista la figura de intermediario ( arts. 12 y 13 de la LFT ), pues la relación franquiciante - franquiciado es contractual de la naturaleza mercantil.

4. Desde el punto de vista fiscal el franquiciado, como persona y contribuyente distinto al franquiciante, asume todas las obligaciones y responsabilidades de las relaciones con el Fisco. No se produce ninguna situación similar a la sucursal del franquiciante.

5. Desde el punto de vista de inversión, la franquicia representa para el franquiciante las posibilidades de crecer con recursos de otras personas, sin necesidad de invertir. La franquicia, además, es una fuente de ingresos del concedente a través de la venta del privilegio, de las regalías y de otros pagos. Hay que tomar en cuenta que el franquiciante tiene que invertir en el desarrollo del sistema de franquicias, en el paquete de servicios, manuales operativos, personal empleado para la supervisión de los franquiciados, y otros gastos que ocurren antes de que el franquiciante empiece a recibir ingresos por la venta de franquicias o por regalías.

6. Administrativamente el franquiciante tiene control sobre el franquiciado en áreas como control de calidad ( para la uniformidad del producto o servicio ), organización del negocio, administración general, asesoría de diversas áreas. Además, los informes periódicos sobre el desarrollo del negocio que recibe el franquiciante, le ofrecen la posibilidad de dar instrucciones correctivas al franquiciado.

## 2.- FRANQUICIADO O *FRANCHISSE*

El franquiciado es quien adquiere contractualmente el derecho de comercializar el bien o servicio dentro de un mercado exclusivo , utilizando los beneficios de la marca y el apoyo para el gerenciamiento del negocio que intenta copiar . A su vez , el tomador contribuye con mano de obra , capital e información de la comunidad de intereses que forma con su otorgante . Debe comprar las maquinarias o equipos que le sugiere el franquiciante , pagar la suma fija , y una regalía mensual sobre sus ventas o ingresos ; adicionalmente debe pagar un derecho por el uso de marca , seguir escrupulosamente las instrucciones del otorgante sobre producción , comercialización y administración del producto o servicio.

El franquiciado corre el riesgo de la empresa , ya que actúa en su propio nombre y riesgo .

### a) REQUISITOS PARA SER FRANQUICIADO

Respecto a la capacidad , como elemento de validez del contrato el franquiciado , deberá tener la **capacidad general para contratar** , reproduciendo lo dicho a este respecto en el numeral antes mencionado , con excepción a lo que se refiere a que el franquiciante debe reunir la calidad de ser comerciante y la posibilidad de ejercerlo , ya que el franquiciado puede ser o no comerciante , independientemente de que por virtud de la celebración del contrato de franquicia , se convierta o pase a ser comerciante . Apartándonos de la capacidad como elemento de validez de este contrato , el Franquiciado debe reunir ciertas calidades que no están previstas en ley , sino que le impone el Franquiciante para poder tomarlo en consideración para la celebración de este tipo de contrato . Estas condiciones pueden ser de diversa índole , atendiendo principalmente al franquiciante , quien buscará que en la reunión de estas se encuentre lo que se ha llamado el perfil del Franquiciado . De entre las más comunes se pueden señalar las siguientes :

- a). Tener determinada profesión o experiencia en el ramo de que se trate el negocio a franquiciar .
- b). Tener solvencia económica y **capacidad crediticia** y financiera aceptable.
- c). Tener un perfil psicológico conveniente para el Franquiciante.
- d). Aprobar un programa inicial de capacitación a satisfacción del Franquiciante.
- e). Poseer un local donde se establezca la unidad franquiciada , ya sea en concepto de dueño o de arrendatario , y que dicho local reúna determinadas condiciones físicas ( ubicación , superficie ,

instalaciones y decoración ) y jurídicas ( propiedad libre de gravámenes o contratos de arrendamiento o subarrendamiento con determinadas cláusulas ) fijadas por el franquiciante .

Estas condiciones o calidades que debe reunir el franquiciado para poder tener la aptitud , en ojos del Franquiciante , para la celebración del contrato de franquicia , se encuentra generalmente estipuladas en las solicitudes o formas , exámenes y contratos que el futuro Franquiciado debe elaborar o celebrar , según el caso , para entrar a lo que se llama el procedimiento de selección del futuro Franquiciado . Estas solicitudes , formas o contratos previos a la celebración del contrato de franquicia , se determina de acuerdo al procedimiento que siga el franquiciante para la selección de sus Franquiciados variando en cada caso según el Franquiciante de que se trate .

Generalmente estos documentos que integran una solicitud del Franquiciado al Franquiciante donde el primero anota sus datos personales , familiares , sociales y financieros ; a esta solicitud se le acompaña un examen psicológico ante la persona que designe el Franquiciante ; aportados estos datos , es recomendable se celebre un contrato preparatorio a la celebración del contrato de franquicia ; es decir , un contrato de promesa de franquicia , en la que se estipule las cantidades a desembolsar por el Franquiciado , las condiciones que deberá cumplir para la celebración del contrato definitivo y las consecuencias de que el contrato prometido no se llegue a celebrar , ya que en esta etapa ya se han invertido o se invertirán recursos del futuro Franquiciado y se ha transmitido o se transmitirá , en el tiempo que transcurra entre la celebración de la promesa y del contrato definitivo , un know how cuya titularidad es del Franquiciante.

## b) DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FRANQUICIADO

1) Usar las Marcas : El franquiciado no sólo tiene derecho a usar las marcas de productos o servicios que le autoriza el franquiciante , sino tiene , en ocasiones , deber u obligaciones de usarlas . La falta de uso de las marcas como " usuario autorizado " para determinado país o territorio puede originar que las marcas " caduquen " para su titular por falta de uso ( arts. 152- y 141 de la LEY DE FOMENTO Y PROTECCION A LA PROPIEDAD INDUSTRIAL ) .

El uso autorizado de una marca se equipará al efectuado por el titular de la misma para todos aquellos efectos a que haya lugar ( art. 140 de la LEY DE FOMENTO Y PROTECCION A LA PROPIEDAD INDUSTRIAL ) .

El franquiciado debe usar las marcas conforme a lo establecido en el contrato de franquicia y , a falta de pacto , o como complemento de este , el concesionario debe hacerlo "tal como fue registrada" ( art. 139 de la LEY DE FOMENTO Y PROTECCION A LA PROPIEDAD INDUSTRIAL ) ; aplicarla a productos o servicios con la " calidad , forma y naturaleza equivalentes a los fabricados o prestados por el franquiciante " (art . 139 de la LEY DE FOMENTO Y PROTECCION A LA PROPIEDAD INDUSTRIAL ) ; y deberá indicar que el franquiciado es usuario autorizado o vende los productos y presta los servicios de dichas marcas con licencia del titular .

II) Usar los Nombres Comerciales y Explotar las Patentes : Igual que con las marcas , el franquiciado tiene derecho a usar los nombres comerciales - y los avisos comerciales - así como explotar las patentes . Pero , estos derechos significan también obligaciones para el franquiciado , quien debe usar y explotar , pues el derecho sobre el nombre comercial se pierde si no se usa en un establecimiento . Respecto a la patente existe por ley la obligación de explotarla ( art . 73 de la LEY DE FOMENTO Y PROTECCION A LA PROPIEDAD INDUSTRIAL ) ; y la no explotación puede ser causa de caducidad ( art . 80 de la LEY DE FOMENTO Y PROTECCION A LA PROPIEDAD INDUSTRIAL ) .

Si las Patentes no son utilizadas por el franquiciado en un término de dos años , contados a partir de la fecha en que se le hubiere concedido . de no cumplir se esto , salvo que existan causas justificadas a juicio de SECOFI , procederá a la revocación de la licencia de oficio o a petición del titular de la patente ( art. 75 de la Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial ) .

En el caso de los nombres comerciales , si estos no son utilizados dentro del término de tres años ( en forma supletoria el art. 152 LFPP ) , además de que los avisos comerciales deberán ser renovados cada diez años , a partir de la fecha de presentación de su solicitud . de no renovarse , cesarán sus efectos ( art. 110 LFPP ) .

III) Situar el Establecimiento con Aprobación del Franquiciante : El franquiciado debe seleccionar y determinar el lugar donde se ubicará el establecimiento para la explotación de la negociación , sujeto a la aprobación y a las especificaciones de construcción , instalación , decoración , publicidad , distribución del local , mobiliario , equipo , etc . , que le señale el franquiciante .

VI) Cumplir los requerimientos de uso y aplicación de los conocimientos técnicos : El uso de la tecnología y su aplicación en la explotación de la negociación con todo lo que ello implica , debe hacerlo el franquiciado de acuerdo a las reglas , normas , estándares que le fija el franquiciado . Los

detalles del cumplimiento de esta obligación debe concretarse en cada contrato . Esto supone recibir instrucciones que pueden variar durante la vigencia del contrato .

**V) Seguir todas las Especificaciones sobre Organización del Negocio :** Esta obligación es muy amplia , pues supone que durante la operación de la negociación deberá ajustar su actuación , en diferentes áreas de administración y organización , a lo que fije el franquiciante . Se puede incluir :

- Seguir y completar los programas de entretenimiento y capacitación .
- Preparar y seguir los sistemas de contabilidad y los reportes financieros en la forma en que señala el franquiciante .
- Contratar determinada clase de personal y someterlo a entrenamiento .
- Mantener un mínimo de horas diarias de servicio a clientes .
- Reacondicionar y renovar periódicamente el local y mantenerlo en determinadas condiciones .
- Adquirir del concedente o de determinados proveedores cierta materia prima , equipo , partes , productos , servicios , aparte de aquellas cláusulas de exclusiva de compra , que son admisibles en todo momento .
- Vender a los precios y condiciones que le señala el franquiciante . En los contratos de franchising caracterizados por una casi total identificación de todos los franquiciados con la empresa madre del franquiciante , la identidad de los precios asume una necesidad fundamental para la reputación de la red .

**VI) Pagar la Contraprestación :** Una de las más importantes obligaciones del franquiciado es pagar la contraprestación pactada . Está contraprestación puede ser :

- I.- El pago inicial de una cantidad fija , no por producto alguno , servicio o tecnología , sino simplemente por el privilegio de obtener la franquicia y ser franquiciado .

2 - El pago periódico de regalías como contraprestación por la continua asistencia y tecnología que proporciona el franquiciante para que la negociación mercantil siga operando. Esta regalía es contraprestación también por el uso de las marcas, nombres y avisos comerciales y la explotación de patentes. En el contrato se puede determinar que porcentaje sobre la base de regalías corresponde a cada uno de estos conceptos, o fijarse una tasa o porcentaje global.

VII) En algunos casos, el franquiciado estará obligado a adquirir un nivel de stock del producto o servicio de todas las modalidades del franchising, a fin de que la clientela pueda obtener aquel producto sin problemas de espera y demora.

VIII) Informar Periódicamente: El franquiciado debe informar al franquiciante del desarrollo de la negociación mercantil.

Este informe es básicamente económico, sobre los resultados de la negociación: ventas, costos, utilidades, productos vendidos (en unidades), etc. Generalmente se hace en formatos que proporciona el concedente. Esta obligación suele incluir la de enviar estados financieros de la negociación auditados por una firma determinada que señala el mismo franquiciante.

Aunque no es parte de la obligación de informar, sino de la organización financiera del negocio, en el contrato se pueden señalar ciertos estándares que debe cumplir el franquiciado, como las proporciones de activo circulante respecto al pasivo a corto plazo, el pasivo total respecto al capital contable y muchas razones financieras.

IX) Guardar Secreto: El franquiciado está obligado a no divulgar a terceros ninguna información confidencial sobre la tecnología o la operación misma de la negociación, o de la propia franquicia. Esto implica no comunicar o usar, en beneficio que no sea propio, la tecnología, conocimientos, know-how y cualquier clase de información recibida del franquiciante.

El art. 84 de la LEY DE FOMENTO Y PROTECCION A LA PROPIEDAD INDUSTRIAL establece que en contratos donde se transmitan conocimientos técnicos se podrá incluir la cláusula de confidencialidad. Se entiende por secreto industrial aquel que guarde una persona física o moral con carácter confidencial que le signifique obtener o mantener una ventaja competitiva o económica frente a terceros en la realización de actividades económicas y respecto de las cuales haya adoptado los métodos o sistemas suficientes para preservar su confiabilidad y acceso restringido a la misma". (art. 82 de la LEY DE FOMENTO Y PROTECCION A LA PROPIEDAD INDUSTRIAL).

X) **No Vender o Explotar Otros Productos o Servicios** : El franquiciado es , en un principio , un usuario exclusivo de la tecnología y solamente puede utilizarla para explotar un negocio en los términos que supone la franquicia . La obligación es la de fabricar , vender u ofrecer los productos y servicios que son materia del contrato , con prohibición de vender u ofrecer productos distintos . El incumplimiento de esta obligación puede afectar a la organización del franquiciante , pues viola el principio de uniformidad de producto y servicio que ofrecen todos los franquiciados .

XI) **No Ceder , Traspasar o Sub-licenciar** : Cómo el contrato de franquicia es intuito personae , el franquiciado no puede ceder , traspasar o celebrar contratos de subfranquicia sin autorización expresa del franquiciante

XII) **Cooperar en la Publicidad** : En algunos productos o servicios la publicidad que realiza el franquiciante beneficia a todos los franquiciados , de modo que algunas veces se impone a éstos la obligación de contribuir a los gastos de publicidad . Esta cooperación puede ser para una publicidad en medios masivos ( radio , televisión ) y el fondo lo administra el franquiciante ; o publicidad local que directamente corresponde a los franquiciados de determinado territorio . También puede obligarse al franquiciado a gastar o invertir un monto determinado de sus ventas o utilidades en publicidad propia .

XIII) **Aceptar Inspecciones** : Obligación correlativa del derecho a inspeccionar y supervisar que tiene el franquiciante , está es la obligación del franquiciado de aceptar y colaborar en las inspecciones, visitas, supervisiones , auditorías , etc . , que hace el franquiciante para comprobar el incumplimiento de las obligaciones del contrato , de las directrices , normas e instrucciones .

XIV) **Inscribir el Contrato** : Eventualmente , cuando el contrato sea objeto de inscripción hacer todos los trámites necesarios a fin de que el contrato quede registrado donde corresponda y tenga plena validez en el país en la que se aplica .

XV) **A la Terminación** : Cuando termine el contrato , el franquiciado tiene obligación de discontinuar el uso de la franquicia , que supone dejar de usar las marcas, nombres y avisos comerciales y la explotación de patentes , así como de toda la tecnología proporcionada por el franquiciante . Debe dejar de operar la negociación mercantil y dejar de hacer negocios bajo el nombre del franquiciante o de cualquier manera que pueda causar confusión al público y a los consumidores que creen que sigue existiendo la relación de la franquicia . Esta obligación puede tener problemas en su cumplimiento

y en las sanciones correspondientes al franquiciado incumplido, especialmente cuando el contrato termina antes del plazo señalado por causas de terminación provocadas por el franquiciado.

XVI) No obstruir la práctica de revisiones que haga el franquiciante a su administración.

XVII) Pagar los servicios adicionales prestados por el franquiciante según se convenga.

XVIII) No obstruir el ejercicio del derecho de preferencia del franquiciante para adquirir los derechos derivados del contrato de franquicia, para el caso de que desee enajenarlos a un tercero.

XIX) Pagar al franquiciante la cantidad pactada por la transmisión de los derechos derivados del contrato a un tercero.

XX) Obtener las pólizas de seguros que convengan en el contrato.

XXI) Designar a la persona que se vaya a encargar de la operación diaria del negocio, o gerente. Generalmente el franquiciante exige que esta persona tenga ciertas calidades, con el fin de que el gerente no sea un empleado del franquiciado, si no que guarde algún interés en el éxito del negocio. En el caso de que el franquiciado sea persona física es recomendable que este mismo sea el gerente; y, en el caso de que el franquiciado sea persona moral, que el gerente tenga un porcentaje determinado de las acciones con derecho a voto de la sociedad franquiciada, o bien que sea aprobado por el franquiciante, para desempeñar este cargo.

XXII) Obtener las licencias de las autoridades administrativas, todos los permisos, autorizaciones y constancias necesaria para la construcción de las instalaciones, inicio de operaciones, etc, así como mantenerlas actualizadas durante la vigencia del contrato.

XXIII) Respetar el derecho del franquiciante de aprobar:

1. El proyecto de publicidad y promoción que haga el franquiciado para la apertura del negocio.
2. A los proveedores del franquiciado.
3. Aprobar al tercero, a quien el franquiciado desee transmitir sus derechos derivados de la celebración del contrato, como nuevo franquiciado.
4. Aprobar al Gerente.

XXIV) No obstruir el ejercicio del derecho del franquiciante, de ceder los derechos derivados de la celebración de este contrato a un tercero .

A continuación se proporciona otra clasificación que el Instituto de Patentes Marcas y Franquicias de la Secretaria de Comercio y Fomento Industrial elaboró

Derechos y Obligaciones del Franquiciado que la Secretaria de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI) sugiere .<sup>42</sup>

- Proporcionar todos los registros contables como son estados financieros para establecer el pago de regalías conservar completos todos los registros , entregar los reportes necesarios cuando estos sean solicitados , dar facilidad para la inspección y auditoría de los registros , así como permitir la auditoría externa .
- Establecer que es lo que puede o no puede negociar o ser vendido de su franquicia .
- Contar con una total confidencialidad que envuelve el proceso de producción , comercialización y venta , así como la fórmula del producto .
- Establecer patrones que observen la calidad de los productos o el servicio .
- La utilización integral del sistema del negocio por franquicias bajo el riesgo de ser penalizado en caso de incumplir con éste .
- Debe usar , bajo indicaciones del franquiciante la publicidad , propaganda o promoción institucional que sea necesario par el negocio.
- Utilización de instalaciones y equipos utilizados y previamente probados .
- Debe pagar la regalías acordadas por el uso de la marca y la metodología de operación del franquiciante .

42.- Op. Cit . IMPMF : Derechos y Obligaciones del Franquiciado , marzo de 1994 .

c) **BENEFICIOS QUE REPORTA PARA EL FRANQUICIADO EL CONTRATO DE FRANQUICIA**

1. **Realiza una inversión en un negocio "probado"**, es decir recibe tecnología para explotar una negociación o vender productos o servicios amparados por marca, nombre comercial y con cierto arraigo en un mercado. Representa para el franquiciado una inversión con resultados económicos más seguros que una inversión en un negocio nuevo.
2. **Explotar un negocio ya desarrollado da una experiencia ajena** que le dará posibilidades de obtener utilidades más rápidamente que si iniciara por su cuenta el negocio.
3. **La capacitación e inspecciones periódicas sobre el desarrollo de la negociación**, la proporciona el franquiciante, lo que ahorra costos en estas áreas y genera posibilidades de utilidades en plazos más cortos.
4. **La inversión que supone el establecimiento para explotar la franquicia es una inversión relativamente menor** si se compara con lo que costaría al franquiciado hacer la inversión que supone un nuevo negocio.
5. **Representa una fórmula de desarrollo de la libre empresa**. El franquiciado es un comerciante jurídicamente independiente y ésta es una condición de la eficacia y rentabilidad, en cuanto evita transferir responsabilidades y el peso de la burocracia privada.
6. **Recibe tecnología desarrollada por otras personas** con un costo de investigación y desarrollo que el propio franquiciado difícil puede costear por sí mismo.
7. **Participa de un sistema de administración, organización, ventas, publicidad y elementos de operación de la empresa** que pertenecen a una corporación u organización empresarial más desarrollada de la que recibe sus beneficios.
8. **El pago de regalías, y quizá otros pagos relacionados con la franquicia, está sujeto a los resultados de la negociación**, por lo que resultan para el franquiciado un costo variable en su operación.

## **B) OBJETIVOS DEL CONTRATO DE FRANQUICIA**

Por tratarse la franquicia de una figura poco analizada por el derecho mexicano, la mayoría de las clasificaciones que encontramos y que a continuación se analizan, son originadas en la doctrina extranjera, de ahí que la mayoría de los nombres se encuentren en inglés, sin embargo, en virtud de que el contrato de franquicia es muy parecido internacionalmente considero que las referidas clasificaciones son aplicables también al Derecho Nacional. Dicha clasificación es propuesta por el suscrito, en donde se trata de exponer, los contratos de franquicia locales e internacionales, ya que dicha clasificación se realiza con el fin de exponer con mayor entendimiento y claridad los conceptos de los tipos de franquicias que se desarrollan en México y en el mundo.

### **1. LOCAL O INTERNO**

En estos tipos de contratos el franquiciante concede al franquiciado la autorización para operar únicamente en un determinado territorio el establecimiento de su franquicia.

#### **a) FRANQUICIA DE PRODUCTO Y MARCA O *PRODUCT AND TRADE MARK FRANCHISING.***

La franquicia de producto y marca, abarca una relación de ventas entre un proveedor y un distribuidor en la que el distribuidor (comerciante) adquiere cierta identidad de su proveedor. Ejemplo de este tipo de franquicias son los distribuidores de automóviles, estaciones de gasolina y embotelladores de refrescos. A su vez este tipo de franquicia se divide en:

1) En cuanto al producto o servicio, y esta a su vez se divide en tres clases de franquicias, a saber:

1.- Franquicia de distribuidor patrocinado por el fabricante, como el que acontece en el caso de la industria automotriz, donde las armadoras licencian a concesionarios independientes que están obligados a cumplir con una serie de condiciones de venta y servicios.

2.- Franquicia tipo embotellador: Es el tipo que utilizan principalmente las compañías refresqueras. En este caso el fabricante licencia a embotelladores, que compran sus concentrados, los preparan, los embotellan y venden sus productos a distribuidores locales.

3.- Franquicia de producto . Por lo que se refiere a este tipo de franquicia podemos definirla como aquella en la que su ventaja competitiva será el producto o el servicio en si mismo , es decir , se trata de un producto o servicio de máxima calidad , en este tipo de franquicia el consumidor final deberá pagar una mayor cantidad por el producto o esperar más tiempo por la prestación del servicio , a cambio de la calidad del mismo .

Como ejemplo de este tipo de franquicias podemos citar a los restaurantes "Fuddruckers" , en las cuales , a diferencia de "Mc Donald's" , el consumidor deberá esperar más tiempo para obtener una hamburguesa , pero la calidad de la carne y el sabor del producto mismo será mayor .

b )            **FRANQUICIA PARA CREAR Y EXPLOTAR UNA NEGOCIACION O  
BUSINESS FORMAT FRANCHISING .**

La franquicia para crear y explotar una negociación : La relación entre franquiciante y franquiciado generalmente incluye un producto o un servicio y una marca , un sistema de comercialización , manuales de operación , procedimientos , programas de entretenimiento , apoyo de publicidad y asistencia y guía del franquiciante durante la operación y desarrollo del negocio. Dicho tipo de franquicia se divide a su vez en las siguientes :

I )            **Franquicia Operada por Territorio . Este tipo de franquicia se divide , de la siguiente manera :**

1.    **Para un local específico :**

En este tipo de contrato el franquiciante concede al franquiciado autorización para operar únicamente un establecimiento de su franquicia , sin que el franquiciado tenga oportunidad de contratar otra franquicia de él .

El contrato de referencia regularmente establece el lugar específico donde deberá abrirse y operarse el establecimiento del franquiciado , sin que éste tenga oportunidad de variar la localización del mismo sin la autorización del franquiciante .

No obstante lo anterior, cabe destacar que el franquiciante regularmente conviene con el franquiciado en no conceder otra franquicia en determinada área alrededor del lugar específico en el que se establecerá el negocio que operará bajo el sistema de franquicia.

## 2. Para un área específica.

Por lo que se refiere a este tipo de contrato, el franquiciante concede al franquiciado autorización para operar la franquicia contratada en una determinada área geográfica, sin limitación alguna en cuanto al número de establecimientos, es decir, el franquiciado tiene la facultad de decidir cuantos establecimientos abrirá, siempre y cuando sean dentro del área geográfica autorizada.

En este tipo de franquicia regularmente las partes convienen para el caso que el franquiciante otorgue otra franquicia dentro del área exclusiva del franquiciado, así como para el caso que éste último abra o pretenda abrir un establecimiento fuera de su zona de autorización.

## 3. Área con opción.

Este tipo de franquicia es intermedio a los dos tipos anteriores; en la misma se pacta la autorización para abrir un establecimiento dentro de una zona específica y la posibilidad, mediante el pago de una cantidad menor al costo de otra franquicia, de la apertura de otro establecimiento.

II) Franquicia operada por el titular: El origen de esta franquicia es la creación de un producto o un método para hacer negocios, mismo que al paso del tiempo se convierten en fundamento de un negocio rentable y acreditado.

Al alcanzar el éxito en su negociación y conseguir el acreditamiento de su negocio frente al público, el empresario tiene dos posibles salidas para conseguir el crecimiento de su empresa, la primera sería invertir dinero en el establecimiento de sucursales propias y la segunda expandir su negocio bajo el sistema de franquicia.

Si partimos del supuesto que un empresario decide utilizar el método de franquicias para expandir su negocio, debemos tomar en cuenta que el hecho que otorgue franquicias no significa que él mismo deje de estar interesado en abrir y operar más establecimientos de su negocio original.

El interés al que se refiere el párrafo anterior es el que da fundamento a la siguiente subclasificación de las franquicias, como sigue

## 1. Franquicia operada por su creador .

Este tipo de franquicias es aquella en la que el creador del producto y su forma de comercialización , además de ser el dueño directo del establecimiento original , es dueño también de uno o más establecimientos que operan bajo el mismo sistema que contrata con sus franquiciados .

Cabe destacar que para que efectivamente se de el contrato de franquicia en este tipo de relación , es indispensable que la persona del franquiciante sea distinta del franquiciado .

Si partimos del supuesto que ambas son personas morales , la otorgante deberá ser una sociedad y quien opere la franquicia será otra persona moral distinta , a fin de que se pueda distinguir entre la persona del otorgante y la sociedad operadora ; pero obviamente , con los mismos accionistas .

## 2. Franquicia operada por persona ajena al creador .

Totalmente diferente al caso anterior es el caso de la franquicia operada por una persona ajena al creador de la misma , en este caso la única relación existente entre las partes deberá ser la que nazca por virtud del contrato de franquicia que celebren .

Obviamente , el aspecto comercial y los derechos y obligaciones para las partes , serán totalmente distintos partiendo de este tipo de clasificación de las franquicias .

### II) Por aspectos comerciales .

#### 1. Franquicia de concepto .

De acuerdo con la práctica comercial se entiende como una franquicia de concepto aquella que el éxito comercial de la misma se debe más a la forma de organización y la manera de prestar el servicio o vender el producto , que al resultado mismo de aquellos .

Como ejemplo de este tipo de franquicia podemos citar a los restaurantes de comida rápida ( fast food ) , cuyo éxito descansa en la rapidez de su servicio y la eficacia en la atención al cliente , más que el sabor o preparado de los alimentos que venden .

## 2. INTERNACIONAL O EXTERNO .

En estos tipos de creación de franquicias , para su venta fuera del lugar de su creación se requiere de figuras mercantiles internacionales las cuales será analizadas en el siguiente estudio , para su mejor entendimiento se propone la siguiente clasificación :

### a) DIRECTA

Un franquiciante no residente puede concluir directamente contratos de franquicia con franquiciados sin establecer una sucursal o subsidiaria . El franquiciado extranjero es simplemente una boca de venta más , ubicado fuera de los límites del país .

#### 1. FRANQUICIA DE DESARROLLO O *DEVELOPMENT AGREEMENT*

Forma típica de la franquicia directa , que consiste en otorgar al comerciante independiente franquiciado , el derecho exclusivo de cubrir un determinado territorio . Todas las unidades de franquicia comercial deben ser propiedad de ese comerciante y éste a su vez , para que el otorgamiento de ese derecho exclusivo se realice dentro de un territorio exclusivo , se obliga así mismo a habilitar un cierto número de unidades de franquicia comercial de acuerdo con un desarrollo diagramado .

#### 2. ACUERDO DE FRANQUICIA COMERCIAL O *MASTER FRANCHISE* .

Este tipo de franquicia internacional , es el segunda clasificación de franquicia directa donde el franquiciante celebra un contrato de franquicia con una sociedad del país extranjero , según el cual el subfranquiciante mismo desarrolla y es titular de franquicias y además de otorgar franquicias a tomadores del mismo país extranjero . El franquiciante lo que concede es un derecho exclusivo a un comerciante para que habilite unidades de franquicia comercial , pero también le otorga el derecho adicional de subcontratar franquicias comerciales .

b) **VIA SUBSIDIARIA O SISTEMA DE SUBFRANQUICIA**

El franquiciante establece una subsidiaria en el extranjero que actúa en lugar del franquiciante para el otorgamiento de franquicias en el extranjero , evitando de este modo la franquicia directa .

La subfranquicia puede darse en el contrato de franquicia como un medio por el que el contrato principal u original se desdobra en otros o varios contratos.

1. **SOCIEDAD PARA LA FORMACION DE FRANQUICIAS O  
*JOINT VENTURE* COINVERSIÓN.**

El franquiciante celebra un joint inventure con un comerciante en un pais extranjero , invirtiendo en cada uno de ellos igual cantidad de dinero . Luego se otorga un master franchise a la joint inventure , quien entonces negocia con subfranquiados y tiene la responsabilidad de poner en ejecución el sistema de franquicia comercial .

## CAPITULO III

### APLICACION DEL CONTRATO DE

### FRANQUICIA

#### A) EL KNOW HOW EN EL CONTRATO DE FRANQUICIA

Como ya se menciona al hablar del *know how* como elemento típico del contrato de franquicia en el capítulo de Antecedentes, éste es considerado como elemento esencial del contrato de franquicia que nos señala la Ley Federal de Protección a la Propiedad Industrial en donde el franquiciante transmite la información técnica necesaria para la operación de dicho contrato, al momento de celebrar el mismo, así mismo proporcionara también la asistencia técnica.

El *know how* se puede designar por una variedad de materias diferentes, aunque éste no define lo que puede ser protegido. En efecto, ordinariamente el uso del *know how* puede comprender cosas tangibles: recetas, fórmulas, diseños, dibujos, modelos, copias heliográficas, registros técnicos, especificaciones, listas de materiales, manuales técnicos sobre productos y procedimientos, instrucciones escritas para la ejecución y medios analíticos para revisar y verificar el producto y los procedimientos y otras cosas similares; y la información intangible que consiste en procedimientos prácticos, pormenores de prácticas de taller, entrenamiento técnico, visitas e inspecciones personales, etc. También puede incluir conjunta o separadamente: información relativa a una invención patentada no comprendida en una cláusula reivindicatoria de patente; invenciones que pueden ser patentadas pero que no lo están; invenciones no patentables en un determinado país debido a que su materia está excluida de la Legislación de Patentes; invenciones no aptas para ser patentadas en razón de su falta de contenido inventivo; diseños industriales que pueden registrarse pero que no lo están; diseños industriales que tienen características funcionales; destreza, experiencia y habilidad para el trabajo de los técnicos.

El secreto puede no ser un elemento indispensable para todo el asunto de que se trate, sin embargo, el poseedor del *know how*, si optó por el secreto industrial, el tiempo del privilegio dependerá de que terceros tengan acceso a la información técnica que detente o de que lleguen a la misma a través de investigaciones tecnológicas; este período podrá ser mayor al que hubiera obtenido

con la patente , por otra parte no está obligado a iniciar la explotación o a permitir que terceros hagan uso de la misma pagando una regalía si la invención no fuera patentable o cayera dentro del régimen de licencias compulsivas . Podría tratarse también de conocimientos técnicos en áreas en que se puede patentar pero que no reunieran los requisitos exigidos para obtener una patente

El contenido del conocimiento técnico secreto o también llamado secreto industrial , debemos destacar que es utilizado cada vez con mayor frecuencia por las empresas transnacionales para escapar a la rigidez de la Legislación sobre Patentes y/o para burlarla , por lo que resulta imprescindible su regulación sistematizada en el cuerpo legal vinculado a la problemática tecnológica . El atraso de nuestra Legislación en este campo es evidente y las pocas disposiciones relativas al mismo son heterogéneas y no responden a esta problemática moderna cada vez más importante .

El objeto de la llamada propiedad industrial es un bien intangible ; no es la suma de los bienes materiales que lo integran ( generalmente papeles en los que se encuentran formulados diseños , programas , fórmulas , etc . ) , lo es su contenido intelectual , la posibilidad de utilizarlo en la producción de bienes y servicios abaratando costos o satisfaciendo y generando simultáneamente necesidades con nuevos productos . Las innovaciones tecnológicas no son el producto exclusivo de la actividad creadora del inventor ; se nutren de conocimientos científicos , que generalmente no reciben una retribución económica especial , que se organizan y sistematizan en función de criterios metodológicos elaborados en largos procesos de investigación y que son absorbidos en la etapa de formación de los investigadores .

A través del secreto , la tecnología y el uso de estos conocimientos técnicos en forma exclusiva otorgan a su titular una posición privilegiada , acaparadora , en el mercado . El objeto es : una innovación tecnológica ; que para la protección de la misma su poseedor puede optar por :

1. El Patentamiento ;
2. El Secreto Industrial ,
3. Patentar parte de la Innovación Tecnológica y Mantener parte bajo Secreto ;
4. Patentar el Producto y Guardar Bajo Secreto Industrial el Proceso .

Los empresarios tienen tendencia a no patentar salvo en última instancia cuando es inminente la posible utilización de su invención por terceros , prefieren ocultar la invención a la competencia a través de complejos sistemas de seguridad fabril , en virtud de la relativa protección

que ofrece la patente y su consecuente difusión más allá del posible control del titular. El secreto industrial puede proteger un aspecto de proceso productivo conocido solo genéricamente o estar referido a conocimientos técnicos en el acto de patentamiento. El ocultamiento de parte de un proceso permite al titular de la patente protegerse del posible uso fraudulento de la invención y, fundamentalmente evadir ciertas restricciones legales.

#### I. LA INFORMACION TECNICA NECESARIA PARA LA CELEBRACION Y OPERACION DEL CONTRATO DE FRANQUICIA.<sup>43</sup>

La Información Técnica.- Generalmente se considera como tal el conjunto de planos, diseños, especificaciones, manuales y, en general, todo aquel material en que se contengan datos y reglas para la obtención de un resultado y el resumen de experimentaciones. Los cuales pueden ser enlistados de la siguiente manera:

- a) Cronogramas (*progress reports*);
- b) Detalles de Experimentos;
- c) Dibujos de Fabricación;
- d) Planillas con Cálculos y Diseños;
- e) Información para el Diseño Básico, Incluidos Manuales de Diseño;
- f) Especificaciones de Procedimiento (*process specifications*);
- g) Especificaciones de Material;
- h) Especificaciones de Comportamiento;
- i) Especificaciones para las Compras;
- j) Datos para las Pruebas (*test data*);
- k) Instrucciones para la operación.

Todos estos elementos parecen guardar neutralidad respecto de la condición jurídica del conocimiento o información en ellos contenida, su eventual localización en el ámbito de los derechos industriales y su carácter secreto o no. Lo que probablemente pueda encontrarse de común es que, incorporándose a los medios en los cuales será fija, esa información es susceptible de ser transmitida, y de hecho queda transmitida, mediante la entrega del *corpus mechanicum* de manera análoga - para utilizar una imagen familiar- a como un derecho "incorporado" a un documento se

43.- Conferencia Internacional de Franquicias, "Oportunidad de Inversión en México" International Federation Association, Marzo 2 y 3 de 1994, México D.F. pág 45

transmite mediante la entrega del documento . Esta circunstancia implica que toda forma de apropiación de la documentación en que se encuentre fijada la información técnica sea una forma de apropiación del conocimiento o experiencia en ella contenida y que , cuando la prestación comprometida sea la de entregar " información técnica " , ella sea de cumplimiento instantáneo

## 2 ASISTENCIA TECNICA ENTRE LAS PARTES CONTRATANTES

Asistencia Técnica - El manejo de información , por específica o por memorizada que fuere , no siempre es suficiente para obtener el resultado o nivel de eficiencia deseado , y por lo menos dos aspectos más deben ser tomados en cuenta . El primero es el Bagaje (paquete) que resulta de una experiencia acumulada , que no se expresa en datos , planos o especificaciones , pero que permite resolver situaciones , cuando ellas se presentan y tal como ellas se presentan , lo cual no siempre ocurre de forma típica y de conformidad con los casos modelo analizados con anterioridad . Esa experiencia acumulada , en el sentido descriptivo no puede ser transmitida por una única vez , sino mediante el ejemplo o la directiva frente a cada situación , constituye también un elemento que - por lo menos *latus sensu*- integra el " saber cómo " , y se encuentra en el mercado .

El segundo es que la realización y el mantenimiento de procesos técnicos que parecen ir requiriendo cada vez más el apoyo constante de una compleja estructura de análisis y elaboración de las dificultades o situaciones que se presentan en la producción de bienes o servicios . Esta organización supone frecuentemente importantes inversiones acumuladas y en laboratorios de análisis y ensayos , plantas pilotos , centros de computación , equipos de instalaciones de pruebas y otras creaciones del ingenio técnico hechas por el franquiciante . La tendencia actual en la franquicia parece dirigida a concentrar toda esa actividad ( incluidos a veces los servicios jurídicos básicos ) en unas de las empresas o sociedades del franquiciante , de la que todas las demás empresas o sociedades vinculadas , locales o extranjeras son tributarias en materia de asesoramiento o asistencia . Dicho franquiciante titular de la tecnología ( incluido a veces el saber jurídico ) funciona entonces como una " Empresa de Servicios " , verdadero " Cerebro " de la organización , cuyos gastos son atendidos mediante la regalía cubierta por el franquiciado o alguna otra forma de pago a cargo del mismo . Por esta vía se obtiene el doble propósito de una mayor eficiencia y calidad en el servicio , y un menor costo operativo de la franquicia .

Desde el punto de vista de las franquicias subsidiarias extranjeras , de acuerdo con la complejidad o dificultad del proceso que constituye su actividad , puede resultar necesario contar con la asistencia permanente de esos servicios y medios técnicos , que la escala de su propio giro no permite o posibilitan ( por lo menos desde el punto de vista exclusivamente económico ) organizar de un modo independiente , conocimientos y medios técnicos que no son accesibles en su medio de actuación .

Ambos aspectos mencionados (experiencia técnica acumulada que no puede transmitirse por un acto único de entrega de información , y medios técnicos de alta especialización ) constituyen el objeto de una prestación o elemento típico del contrato de franquicia que conviene denominar " asistencia técnica " o " asesoramiento técnico " ( para distinguirla de la mera " información técnica " ) y que supone una corriente o flujo continuo de instrucciones , directivas , o consejos , suministrados en la medida en que son requeridos para la conducción u operación de un proceso determinado . A veces , como se dijo , ese consejo es el resultado de una experiencia acumulada que proporciona una aptitud distinta de aquella que resulta de la simple lectura de una información técnica ; otras veces implica además el auxilio de una especial organización , o complejos y sumamente evolucionarios medios técnicos con los que cuenta el franquiciante .

En este ámbito deberían comprenderse ciertas prestaciones accesorias , como la de *training* ( " capacitación de personal " ) mediante cursos de especialización y/o visitas a fábricas y plantas que tan común y corriente son en esta clase de contratación .

Una situación especial es aquella en que la prestación prometida consiste en la confección del " Diseño Básico de Ingeniería " , que generalmente se asume conjuntamente con la de prestar asistencia o asesoramiento técnico al franquiciado . En si misma considerada como , la confección de un " Diseño Básico de Ingeniería " se presenta como un arrendamiento de obra modelizada por la circunstancia de que un franquiciante se obliga a colocar en ella todo el conocimiento y la experiencia tecnológicos que pudiera poseer , obligando a revelar tal conocimiento y experiencia al franquiciado en una medida superior a la necesaria para operar eficientemente la planta así construida , y el franquiciado está obligado a un tácito deber de confidencialidad en orden al conocimiento de la tecnología aplicada por el franquiciante que puede adquirir a través del análisis del Diseño Básico , en un tema de indudable interés pero sobre el cual no existe todavía material doctrinario o jurisprudencial

En esta sistematización debemos además considerar incluidas , dentro de la asistencia técnica , las instrucciones o consejos impartidos " persona a persona " y frente a situaciones concretas .

## **B) VIGENCIA DEL CONTRATO**

El principio general establece que las partes pueden establecer por sí un plazo de duración del contrato. Sin embargo cuando no se hubiese fijado un plazo de duración cualquiera de las partes puede rescindir el contrato en cualquier momento.

Por lo general, las partes tienen interés en establecer un contrato cuyo plazo sea lo suficientemente largo que le permita recuperar la inversión inicial hecha por el franquiciante al establecer su sistema, y por el franquiciado al establecer el local de la franquicia. A este respecto en algunos países, algunas autoridades locales rechazan los contratos que sean de una duración excesiva ( siete o diez años ), en nuestro país en la práctica los contratos de franquicia se celebran normalmente por diez años.

En nuestro derecho rige el principio de la autonomía de la voluntad, debiéndose respetar el principio de buena fe.

En cuanto al plazo, es importante tener en cuenta la evolución que la franquicia comercial pueda tener. Si se celebra un contrato por un plazo excesivamente prolongado, la consecuencia de ello será que, finalizado el mismo, los términos contractuales habrán quedado totalmente desactualizados, teniendo en cuenta la modernización de la franquicia. Por tales razones es aconsejable celebrar contratos por plazos más breves (dos o cinco años según el tipo de franquicia), en los cuales se prevea la renovación; ésta será la oportunidad para actualizar el contrato de acuerdo con las innovaciones producidas.

En este orden de ideas, puede suceder que finalizado el plazo previsto, el franquiciante se niegue a la renovación del contrato, sin existir razones para ello. En Estados Unidos de Norteamérica se ha establecido que el franquiciante debe renovar el contrato, una vez finalizado el plazo inicial, salvo que existan razones valederas para no hacerlo. Por el contrario, la legislación europea sostiene que la falta de renovación del contrato significa el ejercicio de un derecho contractual, del cual no se desprende ningún resarcimiento.

## 1.- INICIO DE OPERACION

“ La planeación estratégica de un negocio debe estar complementada por la realización , planeación operativa y la ejecución de la operación desarrollada en todos los niveles de la organización , con el fin de asegurar el cumplimiento de las estrategias y objetivos , en el logro de los fines deseados para el negocio . Antes de ver a la franquicia como tal deben verla como negocio y hacerse las siguientes preguntas :

- ¿ Tenemos y/o estamos en el negocio adecuado ?
- ¿ Cuales son nuestros objetivos básicos como organización ?
- ¿ Cuando serán obsoletos los productos y/o servicios que producimos ?
- ¿ Están aumentando o disminuyendo nuestro mercado ?
- ¿ Que oportunidades y amenazas existen ?

Al responderlas podemos darle dirección a la empresa y enfocar nuestros esfuerzos en forma eficiente “ .<sup>44</sup>

Para el establecimiento de un programa de planeación debemos ver que este se fundamente en el conocimiento de las fuerzas internas y externas que existen en el entorno de toda empresa

Se debe considerar la capacidad de la empresa para atraer y sostener las ventas en forma continua así como, los recursos con los que cuenta , y la solidez de la estructura y organización para el desempeño de las actividades .

Posteriormente , los franquiciantes deben de identificar los elemento para diagnosticar la franquiciabilidad de un negocio . Ante la “ Fiebre de las franquicias “ , hubo empresarios que pusieron atención a estos criterios y se lanzaron a la aventura de las franquicias , son algunos de ellos los que fracasaron , hubo otros que con seriedad y profesionalismo , tomaron en cuenta dichos criterios y han seguido adelante , a pesar de las dificultades que pudieron haber enfrentado , por lo que se proponen los siguientes puntos de vista par el éxito de una relación duradera entre franquiciante - franquiciado :

44 - Op. Cit - Raab y Matusky pág. -459

I. No se puede concebir que un concepto sea susceptible de franquiciarse si el nombre o las marcas que lo distinguen no están debidamente protegidas o por cualquier otro medio legal previsto en la legislación. Esto sin hablar de la importancia que reviste el que la marca o el producto del franquiciante tenga reconocimiento del público dentro del mercado.

II. No va a ser exitoso un concepto de franquicia que permita a sus franquiciados márgenes operativos que no puedan compararse con los estándares de la industria. En México, donde hay unas tasas de intereses altas, el criterio de los inversionistas responde en gran medida a un criterio netamente financiero.

III. Son franquiciables solo aquellos negocios cuyo producto o servicio satisfagan una necesidad real del mercado en el que pretendan desarrollarse. Es decir, que aporten un valor agregado al mercado y que sea apreciado por el consumidor de ese mercado.

IV. Ninguna empresa debe lanzar una franquicia sin la experiencia ni la antigüedad debida. No se puede cosebir el desarrollo de una franquicia si el sistema no ha estado en operación, por, lo menos durante tres años en dos unidades.

V. En las franquicias a diferencia de la licencia de marcas y de los contratos de distribución, el franquiciante debe vivir por y para el franquiciado ( comercialmente hablando ). La teoría indica que todo debe girar en torno al franquiciado, la asesoría, el apoyo logístico y operativo, los insumos y los proveedores.

El negocio de los franquiciados debe limitarse a la operación de la unidad franquiciada de acuerdo con el sistema. El menor tiempo que un franquiciado invierta en cuestiones meramente administrativas que conduzcan a desatender el negocio será un factor de mucha importancia para el éxito del franquiciado y por consecuencia del franquiciante.

Por lo antes mencionado, existen ciertas recomendaciones por parte de las Asociaciones de Franquicias Nacionales e Internacionales, así como de despachos especializados en la promoción, compra y venta de franquicias. Algunas de estas recomendaciones son:

-- Cualquier persona puede obtener una franquicia ( ser franquiciado ).

- Nunca debe comprar una franquicia por que ha tenido una experiencia traumática en su vida ( divorcio , despido de un empleo etc. , ) .
- No piense en una franquicia como en otro empleo .
- No escoja una franquicia que no le satisfaga .
- No invierta en un concepto que no esté probado .
- Investigue bien la franquicia .
- Estudie bien el plan económico y de desarrollo .
- No dude en contar con la ayuda de un profesional en materia de franquicias ( despachos especializados de franquicias ) .
- No se impaciente las ganancias no son inmediatas .

Ahora que ya tenemos un panorama de un negocio franquiciable , veamos las características elementales que debe buscar un franquiciante en un fraquiciado maestro para el desarrollo de su concepto en un país extranjero .

- I. Conocimiento del mercado local .
- II. Conocimiento del segmento de mercado que interesa a la franquicia , para que haya una penetración rápida y eficaz al mercado .
- III. Actitud flexible en cuanto a seguimiento de manuales , operaciones y sistemas administrativos .
- IV. Recurso económicos necesarios .
- V. Recursos administrativos necesarios .

- VI. Recurso humanos competentes y responsables
- VII. Capacidad de comunicarse con sus franquiciantes
- VIII. Experiencia de negocios en el país franquiciante, si es posible que el comprador se encuentre ya con una posición dentro del mercado ( Si el tipo de franquicia así lo requiere )
- IX. Conocimiento del mercado inmobiliario de su país
- X. Habilidad para ayudar en la selección de los posibles proveedores del sistema
- XI. Buenas relaciones y experiencia en el trato con los funcionarios del gobierno del país al que ingresa la franquicia

Si bien con las franquicias una empresa sana puede crecer y penetrar en otros mercados sin que ello represente una inversión para el franquiciante, no es concebible que empresas que pasan por un mal momento económico consideren al sistema de franquicias como un " salvavidas " .

## 2. CAUSAS DE RESCISION DEL CONTRATO DE FRANQUICIA

La rescisión del contrato será posible en tanto y en cuanto existan causas válidas que justifiquen tal rescisión . Estas causas pueden ser : Incumplimiento del contrato , concurso o quiebra , violación de secretos , actuación negligente que perjudique a la otra parte , a comisión de fraude , y en general , toda conducta grave o reiterada de algunas de las partes . Estas causas de resolución combinadas con un preaviso adecuado , no dan lugar a indemnización alguna .

El periodo de preaviso que tiene que dar alguna de las partes , en la practica es de tres a seis meses se justifica teniendo en cuenta la necesidad de minimizar el daño que tal decisión ocasionaría la otra parte .

" Dado el alto compromiso financiero de las franquicias de creación y explotación de negocios , y el plazo de diez a veinte años de la mayoría de los contratos de franquicia , no es sorprendente que los temas legales de terminación , rescisión , renovación y transferencia sean los más controvertidos en las disposiciones sobre franquicias . Tampoco es sorpresa que los litigios entre franquiciantes y franquiciados invariablemente se centren en estas tres áreas " .<sup>45</sup>

La rescisión del contrato de franquicia es un tema de mayor interés , pues a falta de regulación legal , en franquiciado puede quedar desprotegido como parte débil en esta relación .

<sup>45</sup>-Callely , Andrew a y Kalman , David J . - " The Law Franchising Realationship : termination , nonrenewal and transfer " , parte de la obra Franchising 1988 : Bussiness Strategies and Legal Compliance - reimpresión 1988 , Nueva York , Nueva York , pag.459 y 460

## 2.1. INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO.

La terminación anticipada por incumplimiento de alguna de las partes, o rescisión. En esta causa suele pactarse cuales son las violaciones graves al contrato que dan lugar a la rescisión anticipada para alguna de las partes.

Esta resolución por incumplimiento tiene como fundamento legal, en nuestro derecho, el artículo 1949 del Código Civil, que a la letra dice "La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe".

El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución aunque después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resulte imposible". Que previene para los contratos bilaterales la posibilidad de resolverlos por incumplimiento de una parte. En este caso la parte perjudicada puede pedir el cumplimiento forzoso o la rescisión, y en ambos casos, el pago de daños y perjuicios. "La norma general de este modo de terminación de contrato es que la parte perjudicada quiera resolverlo por incumplimiento y debe promover el juicio ante la autoridad judicial. Está es el llamado Pacto Comisorio Tácito. Nuestro Código y vigente autoriza implícitamente prescindir de la intervención judicial, mediante el Pacto Comisorio Expreso".<sup>46</sup>

Como solución contractual que pueden recurrir las partes para estos incumplimientos, el franquiciante puede aceptar que las violaciones o incumplimiento del contrato por parte del franquiciado se debe hacer saber por escrito, y durante un término pactado (un mes, tres meses). El franquiciado deberá subsanar la violación o dejar de incumplir, si durante este período pactado el franquiciado no responde para cumplir, opera la terminación del contrato.

La cual será calificada por los tribunales de la Federación o por los tribunales del orden común cuando la controversia solo interese a particulares, a elección del actor (artículo 227 de la Ley Federal de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial).

46.- Sánchez Meda, Ration. - De los Contratos Civiles. Porrúa, novena edición, pág 48.

## 2.2 VIOLACION DE LA CONFIDENCIALIDAD Y/O SECRETO DE OPERACION ( PROBLEMAS DE ETICA PROFESIONAL )

En los foros internacionales se pretende , una protección amplia e ilimitada del derecho a la confidencialidad bajo la denominación de " conocimientos técnicos secretos " , definidos como " aquellos conocimientos técnicos ( *know how* ) con respecto a las cuales se han tomado precauciones razonables para que ninguna persona no autorizada pueda tomar conocimientos de los mismos " , los que pueden ser objeto de transacciones al igual que las innovaciones registradas ; se llega a recomendar , inclusive , que se acepte la inscripción de contratos de transferencia de conocimientos técnicos cuando el franquiciado se obliga a no utilizar los secretos técnicos luego de expirado el plazo convenido .

El Estado garantiza los intereses de quienes optan por la protección de sus conocimientos tecnológicos a través del secreto de fábrica , en la Ley Federal de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial , en su Título Séptimo , " De la Inspección , de las Infracciones y Sanciones Administrativas y de los Delitos " , Capítulo III " De los Delitos " , Artículo 223 , fracción XIII , XIV y XV , 224 , 225 , 226 , 227 , los cuales se expresan de la siguiente manera :

Artículo 223 .- Son delitos : ...

XIII .- Revelar a un tercero un secreto industrial , que se conozca con motivo de su trabajo , puesto cargo , desempeño de su profesión , relación de negocios o en virtud del otorgamiento de una licencia para su uso , sin el consentimiento de la persona que guarde el secreto industrial , habiendo sido prevenido de su confidencialidad , con el propósito de obtener un beneficio económico para sí o para el tercero o con el fin de causar un perjuicio a la persona que guarde un secreto ;

XIV .- Apoderarse de un secreto industrial sin derecho y sin consentimiento de la persona que lo guarde o de su usuario autorizado , para usarlo o revelarlo a un tercero , con el propósito de obtener un beneficio económico para sí o para un tercero o con el fin de causar un perjuicio a la persona que guarde un secreto industrial o a su usuario autorizado ;

XV .- Usar la información contenida , en un secreto industrial , que conozca en virtud de su trabajo , cargo , puesto , ejercicio de su profesión o relación de negocios , sin consentimiento de quien lo guarde o de su usuario autorizado , o que le haya sido revelado por un tercero , a sabiendas que éste no contaba para ello con el consentimiento de la persona que guarde el secreto industrial o su usuario autorizado , con el propósito de obtener un beneficio económico o con el fin de causar un perjuicio a la persona que guarde el secreto industrial o su autorizado .

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

Artículo 224 .- Se impondrá de dos a seis años de prisión y multa por el importe de cien a diez mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal , a quien cometa los delitos que se señalan en el artículo anterior ...

Artículo 225 .- La averiguación previa relacionada con los delitos a que se refiere el artículo 223 la iniciará el Ministerio Público federal tan pronto como o tenga conocimiento de los hechos que puedan tipificarlos y , dentro de ella , prodrá dictar las medidas cautelares que establezca el Código federal de Procedimientos Penales ; pero para el ejercicio de la acción penal se requerirá contar con el dictamen técnico que a efecto dicte emita la Secretaría , mismo en el que no se pejuzgará sobre las acciones civiles o penales que procedan .

Artículo 226 .- Independientemente de el ejercicio del acción penal , el perjudicado por cualquiera de los delitos a que esta Ley se refiere podrá demandar de la o de los autores de los mismos , la reparación y el pago de los daños y perjuicios sufridos con motivo de dichos delitos .

### 2.3 POR ACUERDO ENTRE LAS PARTES .

La terminación del contrato por acuerdo de las partes es una de las causas más comunes, debido a que las partes en el contrato de franquicia pueden pactar todas aquellas cláusulas por las cuales por acuerdo de las partes se pueda disolver dicho contrato .

### 2.4 POR MUERTE DEL FRANQUICIADO

Esta causa se produce cuando el franquiciado es una persona física o moral . Cuando es persona física puede pactarse que el contrato de franquicia continúe vigente con los herederos o que se termine en un plazo razonable en el cual el franquiciante tiene derecho a " re comprar " la franquicia o dar alguna indemnización a los herederos . También puede pactarse que los herederos pueden ceder el contrato de franquicia a un tercero a la muerte del franquiciado .

Sin embargo cuando es persona moral terminará , en los casos que señala el artículo 229 de la Ley General de Sociedades Mercantiles , en su Capítulo X " De la Disolución de las Sociedades :

## Artículo 229 - Las sociedades se disuelven

- I. Por expiración del término fijado en el contrato social ;
- II. Por imposibilidad de seguir realizando el objeto principal de la sociedad o por quedar éste consumado .
- III. Por acuerdo de los socios tomado de conformidad con el contrato social y con la Ley
- IV. Porque el número de accionistas llegue a ser inferior al mínimo que la ley establece , o por que las partes de interés se reúnan en una sola persona ;
- V. Por la pérdida de las dos terceras partes del capital social .

## 2.5 PRECLUSION DEL TERMINO PACTADO

Esta causa de terminación no se requiere de aviso o actos propios de las partes . Algunas veces la llegada del plazo termina el contrato , salvo que las partes decidan continuar con el mismo por periodos ( anuales , de cinco años ) , o un plazo igual al inicial , si se pacta la renovación automática , a menos que se dé aviso en contrario en un plazo y forma pactada . A la llegada del plazo es conveniente que las partes determinen contractualmente algunos efectos posteriores como el no uso de la marca por el franquiciado , la mercancía producida y no vendida , etc.

## D) EFECTOS DE LA TERMINACION DEL CONTRATO

### I. DESTINO DEL *STOCK*

Ante la no renovación del contrato o su terminación abrupta , el franquiciado se encuentra con un *stock* ( reserva ) de productos que ya no representa . La jurisprudencia extranjera ha determinado que en los casos de que no exista una cláusula que prevea tal situación . " El franquiciante no tiene la obligación de hacerse cargo del *stock* , salvo que la terminación del contrato le sea imputable o decir que en estos casos hay una obligación implícita de recuperar tales mercaderías . Por su parte la jurisprudencia italiana reconoce al franquiciado la posibilidad de vender las mercaderías durante cierto periodo , o hasta que se le acabe el *stock* ; vale decir que durante ese periodo el franquiciado continua utilizando la marca del franquiciante , pero solo para vender su *stock* " .<sup>47</sup> En nuestro país se siguen estas dos teorías , en forma conjunta o separadamente , según se pacte en el contrato .

47.- Op. Cit. Mazorati ... Efectos de la Terminación . pág 433.

## 2. INDEMNIZACION POR CLIENTELA <sup>48</sup>

La atribución de la clientela a cada una de las partes integrantes del contrato , ha suscitado una serie de discusiones doctrinarias .

Es necesario remarcar que , a nuestro modo de ver , la clientela lo es de una marca , es decir que compra los productos por su marca y no por el prestigio del franquiciado . Por tales razones , no parece equitativo otorgar derechos sobre la clientela al franquiciado , salvo que la franquicia lo sea de una marca desconocida que hubiese sido desarrollada y promovida por el franquiciado .

En lo que respecta a las franquicias por plazo indefinido , terminadas unilateralmente sin expresión de causa , en ejercicio de facultades contractuales acordadas , entendemos aplicable , en materia de concesión comercial , en cual se fijan ciertos principios :

- a) Las partes pueden pactar libremente la terminación unilateral de un contrato por tiempo indeterminado ;
- b) La rescisión unilateral debe ejercerse de acuerdo a los principios de buena fé .

### E ) OBLIGACIONES DE LA PARTES AL TERMINARSE EL CONTRATO DE FRANQUICIA

Cabe hacer notar que estas obligaciones son principalmente para el franquiciado , ya que es la parte activa del contrato por lo que hace al uso de marcas y *know how* del franquiciante . Estas obligaciones son :

- a) Dejar de usar las marcas del franquiciante , tanto para identificar el establecimiento , como cualquier clase de papelería o material publicitario , así como la devolución de todos los materiales y artículos que contengan impresas dichas marcas , o que hagan referencia a las mismas .
- b) Dejar de usar cualquier otro derecho de propiedad industrial o intelectual , que se la haya transmitido en uso , por virtud de la celebración del contrato de franquicia .

48.- Op. Cit. Etcheverry ... pág 437 .

c) Devolver al franquiciante los manuales operativos , así como cualquier otro documento relacionado con la operación del negocio .

d) Dejar de ostentarse ante proveedores , clientes y ante el público en general como franquiciado del franquiciante .

e) Remover las instalaciones arquitectónicas , decorativas o de cualquier otra clase , que puedan crear en los consumidores confusión respecto del establecimiento , los productos o la actividad industrial o comercial del exfranquiciado

f) Abstenerse de divulgar los conocimientos técnicos transmitidos por el franquiciante por virtud de la celebración del contrato de franquicia y de la operación del negocio.

En caso de incumplimiento con estas obligaciones el franquiciante deberá demandarle :

a) La indemnización de los daños y perjuicios causados por la falta de cumplimiento de las obligaciones antes mencionadas .

b) Si el incumplimiento de hacer o de no hacer tuviera como consecuencia obra material , la destrucción de la misma .

Como protección adicional al franquiciante se recomienda que el contrato se pacte :

a) Una pena convencional para el caso de incumplimiento de obligaciones del franquiciado al término del contrato que podrá determinarse dentro de los límites legales , por una cantidad diaria por el tiempo que dura el incumplimiento .

b) Establecer el pacto comisorio expreso , para el caso que el franquiciante opte por la rescisión , del contrato en caso del incumplimiento del franquiciado , caso en el cual bastará que le notifique fehacientemente que opta por la rescisión , para que ocurra ésta quedando terminado el contrato sin necesidad de declaración judicial .

Por otra parte puede existir , cuando así se pacte , la obligación para el franquiciante de adquirir los productos , equipo e inmobiliario utilizados por el franquiciado para la operación del negocio ; o bien , el derecho de preferencia del franquiciante para adquirir estos mismos objetos , el establecimiento donde operaba el franquiciado , o de ser preferido en igualdad de circunstancias frente a cualquier

tercero en el arrendamiento del local donde operaba el franquiciado, siempre y cuando así se estipule en el contrato de arrendamiento respectivo, y además se prevea en este contrato, como causal de terminación anticipada a su vencimiento, la terminación del contrato de franquicia.

Cabe hacer notar que en la práctica resulta difícil que, ante el incumplimiento del franquiciado de estas obligaciones, se les constriña rápida y efectiva a su cumplimiento forzoso.

“ Debido a esto se estima conveniente que las partes, con fundamento en los artículos 1049, 1051, 1052 y 1053 del Código de Comercio, los cuales hablan del Procedimiento Especial Mercantil, pacten, en escritura pública o en póliza ante el corredor, el procedimiento convencional que regirá el juicio ejecutivo mercantil que pudiera darse con motivo del propio contrato y que se seguiría ante los tribunales competentes. Además de los requisitos que la ley señala “.”

## **F) RESPONSABILIDAD FRENTE A TERCEROS**

La cuestión principal consiste en determinar si el franquiciante puede ser considerado responsable frente a un cliente del franquiciado en el caso de un producto defectuoso o de negligencia en la distribución de los servicios esenciales de la franquicia.

Dado que el franquiciante actúa en su propio nombre y por su cuenta y riesgo, en principio sólo él, y no el franquiciado, debe responder frente a terceros que hayan utilizado el servicio, aplicándose los principios de la responsabilidad contractual entre el franquiciado y el tercero, en razón del contrato que celebraron. Se ha dicho que este principio no puede ser absoluto, en razón que el franquiciado actúa bajo la marca y las insignias del franquiciante.

El consumidor no tiene relación contractual con el franquiciante y tampoco puede, por ende, reclamarle salvo en caso de vicio o defecto de la cosa y por aplicación de los principios de responsabilidad. Ello es así, debido a que en el contrato de franquicia, el franquiciante - fabricante no es el inmediato vendedor, su responsabilidad frente al consumidor o usuario no puede ser sino extracontractual.

## CAPITULO IV

### NORMATIVIDAD DEL CONTRATO DE FRANQUICIA

#### A) REGULACION EN MEXICO

El contrato de franquicia es una creación reciente del derecho de los negocios y de la economía. Pertenece la franquicia a las figuras jurídicas que en el siglo veinte han tenido su origen en los Estados Unidos y que, después de una evolución y conformación más o menos definitiva, han sido adoptadas en otros países que, muchas veces, cuentan con un sistema jurídico diferente al del país de origen.

El foco creador del Derecho Mercantil - íntimamente ligado a la actividad económica - lo constituyen, hoy en día, a partir de la terminación de la Segunda Guerra Mundial, los Estados Unidos de donde se siente la influencia de multitud de contratos atípicos de colaboración financiera, comercial y tecnológica, denominados con expresiones anglosajonas (*leasing*, *factoring*, *franchising*, *licensing*, *know how*, etc.). Esto confirma que el derecho mercantil que nació de las actividades de las asociaciones y ciudades marítimas muy pronto se internacionalizó, llegó a ser un derecho mercantil común que penetró a todo el mundo comercial.

Con relación a las normas que directamente o indirectamente han regulado al contrato de franquicia comercial en el Derecho Mexicano, considero que puede hablarse de cuatros momentos:

a) **Hasta antes de la Ley sobre Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas (LRTT)**. Hasta que se promulgó dicha Ley (30 de diciembre de 1972) los contratos de franquicia en México no tenían una regulación referida a ellos mismos. Esto significa que no estaba sujeto a limitaciones legales o administrativas el contenido de los contratos de franquicia que se celebraban. En todo caso, cuando la franquicia incluía el uso de una marca o marcas este acuerdo para el uso de la marca, debía hacerse por escrito e inscribirse en la Dirección General de Inventiones y Marcas, señalado por el artículo 134 y demás relativos de la Ley de Inventiones y Marcas, la cual ya ha sido abrogada.

**b) De la LRTT al Reglamento de la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas ( RLRTT ) de noviembre de 1991 .** La LRTT promulgada en el Diario Oficial obligaba a que los contratos de transferencia de tecnología , cuya descripción se contenía en el artículo 2º , se inscribiera en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología para ser válidos . Para que los contratos se inscribieran y tuvieran efectos jurídicos en México , era necesario que no incluyeran pactos que pudieran constituir "causas de negativa de inscripción" ( artículo 15 y 16 de la LRTT )

Este ordenamiento , disponía en su artículos 15 y 16 las causales de negativa de registro de los contratos , convenios o acuerdos previstos en su artículo 2º , dentro de los que se encuentran la concesión de uso o autorización de explotación de marcas y las prestación de asistencia técnica en cualquier forma , supuestos contenidos en los artículos referidos anteriormente .

Las restricciones previstas en estas disposiciones , impedían acuerdos entre las partes que incluyeran dentro de su clausulado disposiciones sobre :

- 1) Regulación o intervención directa o indirecta por parte del proveedor , en la administración del adquirente .
- 2) Limitaciones a la investigación al desarrollo tecnológico del adquirente .
- 3) Compras de insumos de fuentes predeterminadas .
- 4) Prohibición de uso de tecnologías complementarias .
- 5) Prohibiciones o limitaciones para la exportación de los bienes producidos por el adquirente .
- 6) Limitación de volúmenes de producción o la imposición de precios de venta o reventa para la producción o las exportaciones del adquirente .
- 7) La existencia de la obligación del adquirente de guardar en secreto la información técnica suministrada por el proveedor más allá de los términos de vigencia del contrato

Igualmente se negaría la inscripción de estos contratos cuando la contraprestación pactada no guardase relación con la tecnología adquirida o constituya un gravamen injustificado o excesivo para la economía nacional o la empresa adquirente, ( art. 16 fracc. II de la LRTT ) .

De las restricciones antes citadas se desprende que en México , no podían registrarse contratos de franquicia con las características, elementos y demás particularidades que se señalan en los párrafos anteriores , y debido a las consecuencias que se derivan de la falta de su registro nadie celebraba estos contratos , provocando , en consecuencia , la falta de un efectivo desenvolvimiento de esta figura jurídica en el mercado mexicano , impidiendo que los mexicanos aprovecháramos esta forma de hacer negocios y sus grandes beneficios económicos .

El contrato de franquicia , como negocio jurídico que involucra transferencia de tecnología , para ser válido en México durante los años de 1973 a enero de 1990 , debía registrarse en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología ( RNTT ) y no contener ninguna causa de negativa de inscripción .

**c) El RLRTT de enero de 1990 .** La promulgación del nuevo reglamento de la LRTT significó el reconocimiento y definición del contrato de franquicia comercial en el Derecho Mexicano y la liberación de las de las limitaciones contractuales que establecía la LRTT .

El artículo 23 del citado ordenamiento definió a la franquicia como el acuerdo " en que el proveedor , además de conceder el uso o autorización de explotación de marcas o nombres comerciales al adquirente , transmita conocimientos técnicos , proporcione asistencia técnica en los términos de los incisos a) , f) , g) y h) , del artículo 2º de la ley , con el propósito de procurar bienes o puesta de servicios de manera uniforme y con los mismos métodos operativos del proveedor , independientemente de algún otro de los supuestos que marca el precepto citado " .

Con el RLRTT las restricciones a la libertad contractual de franquiciante y franquiciado se liberaron para ser posible la celebración de contratos de franquicia . En resumen los principios más importantes , que contenían esta RLRTT son :

- Se liberan de la facultad del Registro para determinar " de acuerdo a su criterio aquellas situaciones susceptibles de excepción atendiendo circunstancias de beneficio para el país" ( art. 53 RLRTT )

- No se aplican a la franquicia : la limitación de que el franquiciante tenga intervención en la administración del negocio del franquiciado ( art. 34 frac. I , del RLRTT ) ; la de que el franquiciado esté obligado a adquirir equipo o materias primas de un origen determinado ( art. 38 del RLRTT ) ; ni la prohibición del franquiciado de exportar ( art. 40 frac. II del RLRTT ) .

Con la publicación del RLRTT , el nueve de enero de 1990 el Gobierno de México modificó drásticamente el marco legal para la transferencia de tecnología en México . Este reglamento tuvo un efecto importante en el área de franquicias , siendo un cambio de actitudes , objetivos , línea de acción y estrategias por parte del Gobierno Mexicano acordes a la reforma económica iniciada por la pasada administración .

En el Programa Nacional de Desarrollo de Modernización Industrial y del Comercio Exterior , 1990- 1994 , se reconoce que la tendencia de la economía mundial es hacia la globalización en la producción y comercio y , en consecuencia las empresas mexicanas requieren de flexibilidad para adecuar sus actividades a niveles internacionales , mediante la adopción de nuevas tecnologías y el acceso a productos , partes y componentes a precios competitivos en el mercado mundial .

Para lograr lo anterior , se encontraron algunos problemas específicos relacionados con las áreas de franquicias y transferencia de tecnología como : reglamentaciones excesivas , barreras a la concertación y efectividad de contratos , irregularidad en materia de procesos discrecionales en la toma de decisiones de órganos reguladores , falta de protección adecuada para los secretos industriales y procedimientos lentos y costoso de negociación y aprobación en el área de transferencia de tecnología .

Debido a esto era necesario cambiar la filosofía que se tiene respecto al mercado , y ahora se puede considerar que el consumidor es el principal agente de fortalecimiento del mercado interno , dada su capacidad para seleccionar los bienes y servicios más adecuados para satisfacer sus necesidades ; es decir , que la tarea de moldear el mercado para el pueblo mexicano , ya que no debe estar a cargo del gobierno , sino de los propios consumidores

" Así pues el gobierno mexicano ha pasado de ser regulador del desarrollo tecnológico , a ser promotor del mismo , como lo prevee el RLRTT , que dedico el Capítulo IV a la promoción del desarrollo tecnológico como partes de las actividades del Registro , disponiendo en su artículo 30 del RLRTT que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial ( SECOFI ) , promoverá activamente la modernización de la tecnología de las empresas del país , mediante la publicación de información general que les facilite sus decisiones propias en la selección , contratación , adaptación o asimilación de tecnología y que le sea útil para profundizar sus esfuerzos originales de innovación , investigación y desarrollo tecnológico " , <sup>50</sup>

Por otra parte , en materia de causales de negativa de registro , relacionada con el contrato de franquicia , este reglamento introdujo las siguientes modificaciones en relación con el sistema antes mencionado :

1) Los licenciarios o receptores ( en nuestro caso el franquiciado ) mexicanos tenían la completa responsabilidad sobre las condiciones bajo las cuales contraten su tecnología , siempre y cuando manifestaran ante la SECOFI su deseo de celebrarlo en dichos términos , y en tanto que los contratos correspondientes resultaran benéficos para el país , en uno o más de los siguientes seis aspectos :

- Generación de empleos permanentes .
- Mejoramiento de la calificación técnica de los recursos humanos .
- Acceso a nuevos mercados en otros países .
- Fabricación de nuevos productos en el territorio nacional , especialmente si sustituyen importaciones .
- Mejoramiento en la balanza de divisas .
- Disminución en los costos unitarios de producción , medidos en pesos constantes .

50 - Expresión de Motivos del Reglamento de la Ley Sobre Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas . SECOFI , pag 8

2) Se pueden imponer limitaciones a la investigación o al desarrollo tecnológico del franquiciado ( art. 37 frac. II del RLRTT ) .

3) Se puede establecer en el contrato de franquicia , la obligación del franquiciado de adquirir los productos a vender o necesarios para prestar el servicio de que se trate , de proveedores determinados , inclusive del propio franquiciante , siempre que se proporcionen insumos a precios y estándares de calidad que sean competitivos con los disponibles en el mercado , que el compromiso de compra represente un ahorro para el franquiciado , que el fin de la obligación sea el de controlar la calidad tendiente a mantener el prestigio e imagen de la marca del franquiciante , o bien , cuando de la falta de esta limitación , la información técnica transmitida al franquiciado , pudiera ser difundida de manera indirecta a un tercero ( art. 38 RLRTT ) .

4) Se podía prohibir o limitar la exportación de bienes o servicios producidos o prestados por el franquiciado ( art. 40 frac. II RLRTT ) .

5) Se prohibía el uso de tecnologías complementarias a las transmitidas por el franquiciante al franquiciado , en los términos del artículo 41 del RLRTT , para la producción , comercialización y venta de los productos o para la prestación de los servicios del franquiciado , siempre y cuando esta prohibición o limitación tuviera el fin de evitar que , con el uso de dichas tecnologías complementarias , se perjudique el prestigio o la imagen de la marca del franquiciante , o bien , evitar que , a causa de la contratación de las tecnologías complementarias con terceros , se corra el riesgo de que la información técnica suministrada por el franquiciante pueda ser divulgada o propagada ( art. 42 RLRTT ) .

6) Podían imponer al franquiciado la obligación de abstenerse de fabricar los productos o prestar los servicios de que se trate , o de usar la tecnología que le es enajenada al término de la vigencia del contrato , cuando sucediera cualquiera de los siguientes supuestos :

-- El franquiciado incumpla con las obligaciones que tiene por virtud del contrato y este se rescinda ( art. 44 RLRTT ) .

-- Cuando la tecnología suministrada se encuentre protegida por un derecho de propiedad industrial o intelectual , cuya vigencia no haya concluido a la fecha de terminación del contrato ( art. 45 frac. I RLRTT ) .

-- Cuando exista una licencia exclusiva en favor del franquiciado , en el caso de volúmenes mínimos de producción ( art 45 frac. II RLRTT )

7) Podía pactarse en el contrato que el franquiciado queda obligado a guardar en secreto la información técnica ( *know how* ) suministrada por el franquiciante más allá de los términos de vigencia del contrato , siempre y cuando se presentaran alguno de los siguientes supuestos :

-- La tecnología suministrada se encontrara protegida por un derecho de propiedad industrial o intelectual , cuya vigencia no haya concluido a la fecha de la terminación del contrato ( art. 46 frac. I RLRTT ) .

-- El franquiciado se obligue a guardar confidencialidad sobre los conocimientos técnicos que no se agrupen dentro de las actividades que constituyan su objeto social ( art. 46 frac. II RLRTT ) .

-- Cuando el franquiciante introdujera mejoras sustanciales a la tecnología licenciada , pactadas por el franquiciado en un convenio modificatorio del contrato principal , y este se inscribiera ante la SECOFI , en el RNTT . El término de protección a estas mejoras no podía exceder del plazo de 10 años contados a partir de la celebración del convenio respectivo ( art. 46 frac. IV RLRTT ) .

Por último , tratándose del procedimiento de registro de contratos de franquicia , el reglamento establecía un sistema de aprobación a base de modelos mediante el cual el franquiciante que desee celebrar contratos de franquicia con dos o más franquiciados presentes o futuros , o bien , acuerdos de subfranquicia , para solicitar al RNTT la inscripción del modelo del acuerdo que pretenda utilizar y las modificaciones que se le hagan al mismo , y considerando los posteriores contratos celebrados conforme al modelo inscrito , como preaprobados .

Al momento de celebrar el contrato mencionado en el párrafo anterior , era suficiente acudir al RNTT a dar aviso de la celebración de dichos contratos , especificando en el escrito el número de expediente y folio de la constancia de inscripción bajo los cuales se había registrado el modelo de su acuerdo y las modificaciones ( art. 24 RLRTT ) . Este aviso de celebración de contratos debía hacerse semestralmente , presentando copia autógrafa de cada uno de los acuerdos de franquicia o subfranquicia celebrados conforme a dicho modelo registrado , en el periodo correspondiente ( art. 26 RLRTT ) .

**d) De la Nueva Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial a la fecha** . Dicha ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación con fecha 27 de junio de 1991 . Esta ley en su artículo segundo transitorio abrogó : la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas , y su Reglamento , publicados en Diario Oficial de la Federación los días 11 de enero de 1982 y 9 de enero de 1990 , respectivamente . Así como , la Ley de Invenciones y Marcas , publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero de 1976 , así como sus reformas y adiciones , pero se seguirá aplicando en cuanto a los delitos cometidos durante su vigencia , sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 56 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal .

Con dicha Ley la franquicia dejó de ser un acuerdo que se debía inscribir como especie del contrato de Transferencia de Tecnología que regulaba la ley anterior y su reglamento . Por tanto , ya no es obligatorio su inscripción en el Registro de Transferencia de Tecnología ( que ya no existe ) para que surta efectos en México . Se puede inscribir el contrato en el Instituto Mexicano de la Protección Industrial , ante la Dirección de Patentes , Marcas y Franquicias , dependiente de la SECOFI , en donde solo se registrará lo conducente a las marcas o patentes que se licencien en el contrato de franquicia , todo esto con el fin de proteger al franquiciado de contratos de franquiciantes fantasmas y además de proteger al consumidor , de que la marca del producto o servicio que ofrece el franquiciado sea la legítima y no una imitación .

Lo anterior significa para el contrato de franquicia el que las partes contratantes , en el ejercicio de libertad de contratar y de la libertad contractual , puedan libremente determinar el contenido del contrato sin limitación legal , directa o indirecta , de ninguna índole .

Con la regulación actual de la LFPP el contrato de franquicia es una especie del contrato - la ley habla de convenio - de licencia de marca . En este contrato , además de la licencia de marca , de existir por parte del concedente o franquiciante la obligación de proporcionar al franquiciado conocimientos técnicos o asistencia técnica . Esta ley establece un derecho del franquiciante antes de la celebración del contrato .

En la ley multicitada el único artículo que regula al contrato de franquicia es el Capítulo VI " De las Licencias y la Transmisión de Derechos " en su art. 142 el cual señala primeramente la definición y algunos de los elementos que integran dicho contrato y algunas obligaciones .

Artículo 142 de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial

" Existirá franquicia , cuando con la licencia de uso de una marca se transmitan conocimientos técnicos o se proporcione asistencia técnica , para que a la persona que se le concede pueda producir o vender bienes o prestar servicios de manera uniforme y con los métodos operativos , comerciales y administrativos establecidos por el titular de la marca , tendientes a mantener la calidad , prestigio e imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue .

Quien conceda una franquicia deberá proporcionar a quien se la pretende conceder , previamente a la celebración del convenio respectivo , la información relativa sobre el estado que guarda su empresa , en los términos que establezca el reglamento de esta Ley .

Para la inscripción de la franquicia serán aplicables las disposiciones de este capítulo " .

## **1. TRAMITES PARA APERTURA DE UNA FRANQUICIA EN MEXICO**

### **1) ADMINISTRATIVOS**

Para la inscripción de una franquicia según la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial, se debe regir por lo dispuesto en el Capítulo VI " De las Licencias y la Transmisión de los Derechos", capítulo en el cual se encuentra la definición de franquicia, mencionada anteriormente.

En resumen el capítulo dice:

- El titular de una marca registrada podrá conceder mediante convenio, licencia de uso a una o más personas, con relación a algunos de los productos o servicios a los que se aplique dicha marca ( art. 142 de la LFPP ).

La licencia deberá ser inscrita en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial para que pueda producir efectos cuando existan discrepancias frente a terceras personas ( art. 143 de la LFPP ).

- Para la inscripción de una licencia en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI), bastará con hacer la solicitud correspondiente con forme al Capítulo VI de dicha Ley.

- La Cancelación de la inscripción de una licencia se hará cuando:

a) Cuando tanto el titular como el usuario a quien se le concedió la licencia lo soliciten al mismo tiempo;

b) Por nulidad, cancelación o caducidad del registro de marca;

c) Por Orden Judicial

- Los productos o servicios que venda u otorgue el licenciatario deberán ser de la misma calidad , que los que vende el titular de la marca , deberán indicar el nombre del licenciatario y demás datos que la ley considere necesario

- El licenciatario tendrá la facultad de ejercer acción legal para impedir la falsificación o uso ilegal de la marca , como si el fuera el titular de ésta marca .

- La transmisión de derechos de registro de marcas o de una marca registrada podra hacerse en favor de una o varias personas

## II ) OPERATIVOS

La información elemental que debe proporcionar el franquiciante a los franquiciados es una especificación detallada de la operación de su negocio y un manual operativo , la mayoría de los franquiciados no tienen experiencia en el negocio que van a comprar por lo que necesitan toda la instrucción , planteamiento de pormenores , en donde se explique como recibir , atender y ayudar al cliente ; como ordenar , almacenar y preparar los productos como contratar , motivar y manejar a los empleados ; como promover , desarrollar y publicitar el negocio , y cualquier otro aspecto referente a éste .

La organización de un manual difiere con cada negocio , sin embargo existen algunos requisitos básicos de todo un manual de operaciones debe incluir , por ejemplo :

1) **Introducción** - Sirve para reiterar el compromiso del franquiciante con el franquiciado , con el negocio y con los consumidores . Debe incluir una declaración de las metas , objetivos y la filosofía de la compañía .

2) **Análisis operacional** - Todo manual necesita un planteamiento práctico sobre el manejo de cualquier negocio . Algunos manuales de operación llevan al franquiciado a través de un día normal de actividades , desde la apertura al cierre del negocio .

3) **Determinación de la contabilidad** - Los controles de procedimientos internos que se desarrollan para los franquiciados son un elemento fundamental para el éxito general del sistema de

franquicias . Los franquiciados deben contar con todas las instrucciones paso a paso sobre la forma de registrar , informar y manejar los ingresos que reciben durante la operación normal de sus negocios . Es por eso que los franquiciantes deben proporcionar instrucciones específicas sobre el manejo de los ingresos ( como contabilizarlos en al caja , cuando depositar en bancos , como verificar las tarjetas de crédito , como registrar las ventas por hora , día , semana y mes ) , manejo de inventarios ( recepción y contabilización de productos , métodos de registro , declaración del valor en las hojas del balance , disminución de desperdicios ) , contabilidad gerencial ( calculo de puntos de equilibrio , preparación de estados financieros , elaboración de presupuestos , determinación de costos fijos y variables ) , preparación de la nómina ( deducciones a los empleados , impuestos federales y estatales , cuota de seguro social , caja de ahorro ) , contabilidad de la franquicia ( calculo de regalías y demás cuotas que deberán pagarse al franquiciante , así como la descripción de como , cuando y donde deben hacerse dichos pagos ) .

4) Servicio al cliente .- Los empresarios deben prepararse para satisfacer , con diligencia y cuidados las necesidades , deseos y expectativas del consumidor . Un manual de operaciones de buena calidad debe delinear los puntos claves del arte de vender .

5) Administración de personal .- Esta sección del manual debe ser más detallada y completa debido a que se trata de la relación que deberá haber entre empleadas y jefes en todos lo niveles dentro de la empresa . Esta parte deberá contener temas como : Descripción de puestos ( tareas a realizar dentro de cada puesto ) , contratación ( en donde encontrar empleados calificados ) , entrevistas ( como determinar si el aspirante cumple con el perfil ) , capacitación ( como preparar a los empleados para sus nuevos puestos ) , motivación ( como infundir dedicación y entusiasmo en el trabajo ) , liderazgo ( como encauzar a los empleados a que operen el negocio con eficiencia y efectividad ) , revisión del desempeño ( como evaluar aptitudes y talentos de los empleados ) , administración continua ( como conservar a los buenos empleados y deshacerse de los malos ) . También se debe de tocar puntos como reglas y reglamentos de los empleados , políticas sobre la manera de vestirse y arreglarse dentro del negocio , descuento a los empleados , recesos , vacaciones , comportamiento , faltas por enfermedad y llegadas tarde .

Ahora bien aunque estos son puntos claves para la elaboración de un manual de operaciones , estos dependen del giro del negocio y del tipo de franquicia

Una vez dado el aspecto histórico de la regulación del contrato de franquicia , así como suregulación actual , es pertinente dar a conocer ahora , el elemento esencial de dicho estudio , que es en sí el contrato mismo .

## ESQUELETO DEL CONTRATO DE FRANQUICIA COMERCIAL

CONTRATO DE FRANQUICIA COMERCIAL QUE CELEBRAN POR UNA PARTE \_\_\_\_\_, REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR EL SEÑOR \_\_\_\_\_ EN SU CARACTER DE \_\_\_\_\_ DE LA SOCIEDAD \_\_\_\_\_, A QUIEN EN LO SUCESIVO SE LE DENOMINARA " EL FRANQUICIANTE " Y POR LA OTRA \_\_\_\_\_, REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR EL SEÑOR \_\_\_\_\_ EN SU CARACTER DE \_\_\_\_\_ DE LA SOCIEDAD \_\_\_\_\_, A QUIEN EN LO SUCESIVO SE LE DENOMINARA " EL FRANQUICIAO ", AL TENOR DE LAS SIGUIENTES DECLARACIONES Y CLAUSULAS :

### DECLARACIONES

I.- DE " EL FRANQUICIANTE "

DECLARA " EL FRANQUICIANTE " QUE :

A) Es una sociedad legalmente constituida con forme a las leyes de \_\_\_\_\_ según consta en la escritura pública número \_\_\_\_\_ otorgada ante la fe del Licenciado \_\_\_\_\_, Notario Público No. \_\_\_\_\_ de la Ciudad de \_\_\_\_\_, inscrita en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio bajo el No \_\_\_\_\_.

B) En este acto estará representado por el señor \_\_\_\_\_, quien tiene facultades suficientes para tal efecto, según poder que le fue otorgado, el cual consta en escritura pública No \_\_\_\_\_ otorgada ante la fe del Licenciado \_\_\_\_\_, Notario Público No. \_\_\_\_\_ de la ciudad de \_\_\_\_\_ y que ha la fecha no le ha sido revocado

C) Ha desarrollado un sistema de mercadeo , ( que en lo sucesivo se le denominará " EL SISTEMA " ) , que la distinguen de sus competidores comerciales y que esta interesada en licenciar de manera NO EXCLUSIVA a diversas personas físicas o morales dichos sistemas

D) Es su propósito licenciar de manera NO EXCLUSIVA el uso de sus nombres comerciales , marcas , logotipos , y cualquier otro medio gráfico y / o tridimensional ( que en lo sucesivo se les denominará " LOS SIGNOS DISTINTIVOS " ) que signifiquen una ventaja comercial para el adquirente de dichas licencias .

E) Es su deseo celebrar con "EL FRANQUICIADO" el presente contrato de Franquicia , con el fin de las transmisiones a que se refieren las dos declaraciones anteriores y que el licenciario de las mismas obtenga el mejor resultado posible en su uso , operación , financiamiento y promoción de "EL SISTEMA " y " LOS SIGNOS DISTINTIVOS " .

## II - DE " EL FRANQUICIADO "

### DECLARA " EL FRANQUICIADO " QUE :

A) Es una sociedad legalmente constituida conforme a las leyes de la República Mexicana, según consta en la escritura pública No. \_\_\_\_\_ otorgada ante la fe del Licenciado \_\_\_\_\_ , Notario Público No. \_\_\_\_\_ de la ciudad de \_\_\_\_\_ , inscrita en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio bajo el No. \_\_\_\_\_ .

B) En este acto representado por el señor \_\_\_\_\_ , quien tiene facultades suficientes para tal efecto , según poder que le fue otorgado , el cual consta en la escritura pública No. \_\_\_\_\_ otorgada ante la fe del Licenciado \_\_\_\_\_ , Notario Público No \_\_\_\_\_ de la ciudad de \_\_\_\_\_ y que a la fecha no le ha sido revocado .

C) Es su deseo establecer un negocio ( que en lo sucesivo se le denominará " EL NEGOCIO " ) que tenga por objeto la comercialización de los productos de " EL FRANQUICIANTE " , para lo cual requiere la obtención de licencias respecto al " EL SISTEMA " y " LOS SIGNOS DISTINTIVOS " a que se refieren las declaraciones de los incisos C y D, que anteceden , así como de la asistencia señalada en la declaración del inciso E .

D) Esta consiente y conforme en mantener los niveles de calidad establecidos en " EL SISTEMA " , mismos que recaeran en un beneficio para la operación de los establecimientos que funcionen bajo el mismo y utilizando " LOS SIGNOS DISTINTIVOS " .

E) El presente contrato lo integraría una " RED " de compañías que operan uniformemente bajo las directrices , procedimientos y políticas establecidos en " EL SISTEMA " y que las mismas son fijadas por " EL FRANQUICIANTE " .

EN ATENCION A LAS DECLARACIONES ANTERIORES Y A LA INTENCIÓN MANIFESTADA POR CADA UNA DE LAS PARTES , LAS MISMAS ESTAN CONFORMES EN CELEBRAR EL PRESENTE CONTRATO DE FRANQUICIA , POR VIRTUD DEL CUAL " EL FRANQUICIANTE " CONCEDE A " EL FRANQUICIAO " UNA FRANQUICIA RESPECTO DE " EL NEGOCIO " QUE OPEREN CON " EL SISTEMA " Y UTILIZANDO " LOS SIGNOS DISTINTIVOS " DE LA PRIMERA ; SUJETO A LAS OBLIGACIONES CONDICIONES Y TERMINOS QUE SE SEÑALAN EN LAS SIGUIENTES :

## CLAUSULAS

PRIMERA .- " EL FRANQUICIANTE " otorga a " EL FRANQUICIAO " y esta acepta una franquicia comercial para operar " EL NEGOCIO " según lo previsto en la declaración marcada con el inciso C que antecede, que se ubicará en \_\_\_\_\_ bajo los términos y condiciones contenidas en el presente contrato .

La operación de "EL NEGOCIO" deberá llevarse a cabo de conformidad con "EL SISTEMA" y bajo "LOS SIGNOS DISTINTIVOS" de "EL FRANQUICIANTE".

SEGUNDA.- Ambas partes acuerdan para mayor claridad en el contenido de este contrato "EL SISTEMA" a que se refiere el presente será el que se describe en el anexo No 1, mismo que debidamente firmado por ambas partes se considera como parte integrante del presente; por lo que se refiere a "LOS SIGNOS DISTINTIVOS" son los que se relacionan en el anexo 2 al presente y que se considera como parte integrante del mismo.

"EL FRANQUICIANTE" reconoce y acepta que "EL FRANQUICIAO" tendrá derecho a hacer modificaciones tanto a "EL SISTEMA" cuanto a "LOS SIGNOS DISTINTIVOS", y desde ese momento se compromete a acatar las referidas modificaciones, mismas que le deberán ser notificadas con \_\_\_\_\_ días de anticipación a su entrada en vigor.

TERCERA.- "EL FRANQUICIAO" se obliga a pagar a "EL FRANQUICIANTE" por concepto de la franquicia concedida en términos de la cláusula PRIMERA que antecede, la cantidad de \$ \_\_\_\_\_ como pago inicial además de regalías equivalente al \_\_\_\_\_ % de sus ventas.

El pago inicial a que se refiere el párrafo anterior deberá ser pagado a "EL FRANQUICIANTE" a la firma del presente contrato.

Por lo que se refiere al pago de regalías los mismos serán efectuados en el domicilio de "EL FRANQUICIANTE" a más tardar los \_\_\_\_\_ días del mes siguiente a la fecha de su determinación.

Adicionalmente a las cantidades arriba señaladas "EL FRANQUICIAO" aportará una cantidad equivalente al \_\_\_\_\_ % de sus ventas \_\_\_\_\_ para gastos de publicidad y promoción que llevará a cabo "EL FRANQUICIANTE".

CUARTA.- "EL FRANQUICIAO" deberá presentar a "EL FRANQUICIANTE", por escrito, una relación de los productos que desea le sean vendidos, para surtir las necesidades de "EL NEGOCIO".

“ EL FRANQUICIANTE ” estará obligado a cumplir y surtir el pedido formulado por “ EL FRANQUICIADO ” dentro de los \_\_\_\_\_ días siguientes a la recepción del mismo .

“ EL FRANQUICIANTE ” surtirá el pedido F. O. B. en su planta ubicada \_\_\_\_\_ , “EL FRANQUICIADO” estará obligado a retirar la mercancía inmediatamente después de que se termine el procedimiento de carga de la misma en el medio de transporte que proporcione para tal efecto .

Todo pedido deberá ser pagado en el domicilio de “ EL FRANQUICINATE ” a más tardar \_\_\_\_\_ días después de la fecha con que “ EL FRANQUICIANTE ” facture el mismo .

QUINTA - “ EL FRANQUICIADO ” reconoce que la localización y apariencia del lugar donde físicamente opera “ EL NEGOCIO ” son de suma importancia para el éxito de la franquicia contratada por virtud del presente , por lo tanto está conforme y expresamente se obliga a establecer el mismo de conformidad con las siguientes reglas :

1) “ EL FRANQUICINATE ” propondrá a “ EL FRANQUICIADO ” tres posibles lugares donde pretendrá establecer físicamente “ EL NEGOCIO ” , entre los cuales “ EL FRANQUICIANTE ” escogerá el más adecuado .

2) “ EL FRANQUICIADO ” deberá presentar “ EL FRANQUICIANTE ” los planos de acondicionamiento y / o construcción del local seleccionado , para que esta último los apruebe .

3) También deberán ser aprobados por “ EL FRANQUICIANTE ” los proyectos de decoración del local donde “ EL FRANQUICIADO ” operará .

“ EL NEGOCIO ”

4) “ EL FRANQUICIANTE ” se compromete a asistir en la medida de sus posibilidades , a “ EL FRANQUICIADO ” para la elaboración de los planos arriba señalados a fin de que los mismos sean aprobados lo más pronto posible .

5) “ EL FRANQUICIADO ” se compromete a no llevar a cabo ninguna modificación al local donde se establezca “ EL NEGOCIO ” , a menos que cuente con autorización por escrito de “ EL FRANQUICIANTE ” en tal sentido .

SEXTA - " EL FRANQUICIANTE " se obliga a asesorar a " EL FRANQUICIAO " en la operación y establecimiento de " EL NEGOCIO " , en los términos y condiciones que en seguida se detallan :

Como marco específico de referencia , " EL FRANQUICIANTE " queda obligado a asesorar a " EL FRANQUICIAO " en la administración y operación de " EL NEGOCIO " que este último establezca en términos del presente contrato a fin que la lleven a colocarse dentro de los niveles de competitividad establecidos por " EL FRANQUICIANTE " .

No obstante que " EL FRANQUICIANTE " tiene amplias facultades para emitir sus opciones respecto de la operación de " EL NEGOCIO " de " EL FRANQUICIAO " , en ningún caso podrá ejercer actos de dominio respecto del mismo en cualquier forma afectar y comprometer la integridad del establecimiento de " EL FRANQUICIAO " .

Consecuentemente " EL FRANQUICIANTE " solamente tendrá la más amplia facultad para emitir su opinión y solicitar que se efectúen las correcciones pertinentes en cuanto a la fijación de objetivos , políticas , tácticas , procedimientos y la toma de decisiones en las siguientes materias , expresadas en forma enunciativa , más no limitativa :

Mercadotecnia , técnicas de venta , administración y finanzas , trafico , contratación de personal , control de operaciones e informática adiestramiento y educación continua del personal .

SEPTIMA .- " EL FRANQUICIAO " se obliga a cumplir las premisas básicas que constituyen la base para el otorgamiento del presente contrato , a saber :

1) Adecuar el funcionamiento de " EL NEGOCIO " a las disposiciones contenidas en " EL SISTEMA " , toda vez que el mismo es fundamental para mantener el buen nombre de " EL FRANQUICIANTE " , así como a mantener a sus empleados debidamente instruidos respecto de las disposiciones señaladas en el mismo .

2) Operar " EL NEGOCIO " de manera tal que el buen nombre de " EL FRANQUICIANTE " , así como de sus demás franquiciados , se mantenga , cuando menos , en el nivel que tiene en el momento en el que se otorga el presente contrato , en virtud de que esa forma de operación es la que ha dado el prestigio que disfruta entre el público consumidor de sus productos .

3) Atender de manera pronta , eficaz , y profesional las necesidades de los consumidores de los productos de " EL FRANQUICIANTE " que los adquirieran en " EL NEGOCIO " .

4) Mantener suficientes productos en existencia para satisfacer las necesidades de sus clientes , además de exhibir , vender , o en cualquier forma distribuir EXCLUSIVAMENTE productos de " EL FRANQUICIANTE " .

5) Toda vez que los productos de " EL FRANQUICIANTE " cambian de tiempo en tiempo , deberán retirarse de la venta los productos que indique " EL FRANQUICIANTE " por escrito .

6) Cooperar con " EL FRANQUICIANTE " en campañas promocionales o de mercadotecnia , incluyendo enunciativa más no limitativamente , ofertas , promociones , descuentos , otorgamiento de regalos o cualquier otro similar .

7) Notificar a " EL FRANQUICIANTE " respecto de cualquier queja de los consumidores respecto de la calidad , novedad diseño , utilidad o cualquier otro similar , respecto de sus productos .

8) Mantener sus precios dentro del nivel establecido por " EL FRANQUICIANTE " y a no ofrecer ningún descuento o promoción sin la autorización previa y por escrito de " EL FRANQUICIANTE " .

9) Requerir por escrito a " EL FRANQUICIANTE " el envío de los productos que requiera , a fin de que " EL FRANQUICIANTE " los entregue dentro de los \_\_\_\_\_ días siguientes a su solicitud , según lo previsto en la cláusula CUARTA del presente contrato .

10) Permitir a " EL FRANQUICIANTE " acceso a la contabilidad a fin de determinar las regalías que le corresponden en términos de la cláusula TERCERA del presente contrato .

11) Generar ventas de los productos de " EL FRANQUICIANTE " de acuerdo con la siguiente tabla :

**PRIMER SEMESTRE :**

**SEGUNDO SEMESTRE :**

**SEGUNDO AÑO :**

## POR CADA AÑO EXTRA

12) Obtener de la autoridades correspondientes todas las licencias , permisos o , en general las autorizaciones para la operación de " EL NEGOCIO " .

13) Efectuar puntualmente los pagos de las regalías , mercancías , o en general , cualquiera de los establecidos en las cláusulas TERCERA o CUARTA del presente contrato .

Ambas partes acuerdan que el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones señaladas en la presente cláusula otorgará a " EL FRANQUICIANTE " el derecho de aplicar cualquiera de las siguientes penalizaciones .

a) Rescindir el presente contrato , sin ninguna responsabilidad para ella .

b) Recibir el pago de una compensación equivalente al daño o perjuicio que le cause la falta : En caso de que la misma no sea cuantificable , ambas partes de común acuerdo fijarán la cantidad correspondiente .

c) Señalar a " EL FRANQUICIADO " la falta cometida y determinar la forma para enmendar su error , en el entendido que si reincide en la misma falta , no podrá a volver a aplicarse este inciso .

OCTAVA - " EL FRANQUICIANTE " concede , por virtud del presente contrato , las licencias necesarias par que " EL FRANQUICIADO " pueda utilizar todos y cada un de " LOS SIGNOS DISTINTIVOS " que tenga registrados la primera y que sean necesarios para operar un establecimiento dedicado a la comercialización de los productos .

## DE LA FRANQUICIADORA

" EL FRANQUICIANTE " estará obligado a llevar acabo el registro del presente contrato en términos de lo dispuesto por el art. 142 de la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial .

NOVENA - " EL FRANQUICIADO " reconoce que las licencias que se le otorguen en términos de la cláusula que antecede son propiedad de " EL FRANQUICIANTE " y que por ningún concepto y bajo ninguna circunstancia podrá abstenerse como propietario de las mismas , también reconoce que las licencias de referencia únicamente serán validas en la explotación del negocio operando bajo el sistema de franquicias a que se refiere este contrato y en el territorio que más adelante se señala .

**DECIMA .-** Desde luego que " EL FRANQUICIADO " estará obligado a seguir las instrucciones , términos , procedimientos y en general los lineamientos contenidos en " EL SISTEMA " mismos que de conformidad con el art. 82 de la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial , constituyen para todos los efectos conducentes , un SECRETO INDUSTRIAL .

En virtud por lo dispuesto del párrafo que antecede " EL FRANQUICIADO " será responsable único ante " EL FRANQUICIENTE " de cualquier transmisión no autorizada de los conocimientos técnicos , procedimientos contenidos en " EL SISTEMA " ; además que dicha transmisión es una causal de rescisión del presente contrato , independientemente de las demás sanciones que correspondan con la presente legislación de propiedad industrial y / o penal vigente en el momento de la falta .

" EL FRANQUICIADO " reconoce que será responsable y estará sujeta , en caso de faltar a las obligaciones arriba señaladas , a las penas señaladas en la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial , así como cualquier otro ordenamiento o disposición legal aplicable .

**DECIMO PRIMERA .-** En caso de que " EL FRANQUICIADO " descubra algún método que en cualquier forma simplifique o pueda hacer más efectiva las operaciones de las negociaciones que operen bajo el sistema de franquicia de " EL FRANQUICIENTE " deberán hacerlo del conocimiento de esta última , a fin de que sea ella quien determine respecto de la conveniencia de incorporarlo o no a " EL SISTEMA " .

En caso de que la innovación propuesta por " EL FRANQUICIADO " sea incorporada a " EL SISTEMA " en términos del párrafo que antecede , tendrá derecho a que se le reconozca como autor de la misma , además de que se le hará una bonificación el pago de regalías a que está obligado en términos de la cláusula TERCERA del presente contrato , por el término que de común acuerdo fijen las partes .

**DECIMA SEGUNDA .-** " EL FRANQUICIENTE " asumirá cualquier responsabilidad que en su caso se pudiera derivar por la invasión de los derechos de propiedad industrial por la utilización de " EL FRANQUICIADO " de " LOS SIGNOS DISTINTIVOS " o por la aplicación de " EL SISTEMA " .

Para que " el franquiciante " sea responsable en términos del párrafo que antecede " EL FRANQUICIADO " deberá haber usado " LOS SIGNOS DISTINTIVOS " y aplicado " EL SISTEMA " , exactamente en la forma que se lo haya indicado " EL FRANQUICIANTE " .

DECIMO TERCERA . - La operación de " EL NEGOCIO " autorizada por virtud del presente contrato podrá ser llevada a cabo exclusivamente en el área geográfica limitada por las siguientes colindancias : \_\_\_\_\_ -

Ambas partes reconocen que dentro de dichas colindancias se encuentra el local señalado en el primer párrafo de la presente cláusula, y que "EL FRANQUICIADO" no tiene derecho a establecer ningún local distinto al señalado .

" EL FRANQUICIADO " se compromete, mientras que el presente contrato esté vigente, no concederá a ningún otra persona física o moral, alguna franquicia dentro del territorio antes señalado .

DECIMA CUARTA . - No obstante la estrecha relación existente entre " EL FRANQUICIANTE " y " EL FRANQUICIADO " , toda y cada una de las obligaciones laborales, presentes o futuras, derivadas de la relación entre " EL FRANQUICIADO " y sus empleados serán exclusivas de esta última por lo que en ningún caso " EL FRANQUICIANTE " será responsable por algún conflicto de esa naturaleza .

En consecuencia, " EL FRANQUICIADO " será responsable de toda clase de demandas o reclamaciones individuales o colectivas que, por cualquier motivo, pudieran presentar los trabajadores de " EL FRANQUICIADO " .

DECIMA QUINTA . - Ambas partes manifiestan que es su intención que la operación derivada del presente contrato sea conducida en términos de buena fe, de conformidad con las sanas y adecuadas prácticas de comercio, por lo que conviene expresamente en que si alguna de las partes se entera o llega a su conocimiento cualquier circunstancia que pudiera afectar gravemente la presente operación, lo hará del conocimiento de la otra parte para que aquella decida lo que a sus intereses convenga .

**DECIMA SEXTA .** - Las partes manifiestan expresamente que la contraprestación fijada en términos de las cláusulas **TERCERA Y CUARTA**, son justas y legítimas, por lo que " **EL FRANQUICIADO** " se compromete a realizar los pagos materia del presente contrato en los términos y condiciones fijadas.

**DECIMO SEPTIMA .** - Las partes señalan como su domicilio para todos los efectos de este contrato los siguientes :

" **EL FRANQUICIANTE** " :

" **EL FRANQUICIADO** " :

**DECIMO OCTAVA .** - Si cualquiera de las disposiciones del presente contrato por cualquier razón , se vuelve imposible de realizar por alguna de las partes, la validez de las disposiciones restantes no se verán afectadas .

También, la falta de ejercicio de algún derecho por una de las partes no implicará, por ningún concepto, que el cumplimiento del mismo no pueda ser exigido con posterioridad.

**DECIMA NOVENA .** - Las partes se sujetan en los términos del presente contrato y para cualquier interpretación o conflicto sobre el mismo, llegado el caso ambas partes se someten a las leyes y tribunales competentes del fuero común en el **DISTRITO FEDERAL** , y en particular a los juzgados civiles , renunciando expresamente a cualquier otra que en razón de su domicilio , vecindad o cualquier otra circunstancia pudiera llegar a corresponderles .

Las partes, enteradas del contenido y alcance del presente contrato, manifiestan que en el mismo no existe mala fe, dolo o error y lo firman por duplicado, en compañía de dos testigos al calce y al margen en sus \_\_\_ hojas , el día \_\_\_ de \_\_\_ de 199 \_\_\_, quedándose cada una de las partes con un ejemplar del presente.

## B) REGULACION EN OTROS SISTEMAS DE DERECHO

En lo que respecta a la legislación comparada , ningún país europeo de los grandes ha legislado sobre el *franchising* . no ocurre lo mismo en la provincia de Alberta , en Canadá y en los Estados Unidos de Norteamérica , donde se le ha legislado en dos niveles . En el nivel federal y en el estatal . " Recientemente en el Congreso de Estrasburgo , y con motivo de un caso llamado Pronuptia de Paris , la Comisión de las Comunidades Europeas ha dictado una legislación general sobre *franchising* que entro en vigor el 1 de febrero de 1989 , en la que se define para los efectos de exceptuar a dichos contratos con las normas de competencia contenidas en el art. 85 , inc. 3 , del tratado de Roma " .<sup>51</sup>

" En Estados Unidos de Norteamérica la legislación federal no define realmente lo que es el *franchising* ; lo que se regula es su oferta pública , debido a la importancia del mismo lo que se quiso proteger es la buena fe y evitar que inescrupulosos aventureros vendiesen negocios inexistentes a tomadores de buena fe . Entonces lo que se reglamentó son las condiciones mínimas que debe tener cualquier oferta pública de *franchising* . La reglamentación estadounidense regula la oferta de *franquicias* y establece las reglas que debe proporcionar el vendedor a quien será su futuro comprador , para que esté no ingrese al mercado sin haber conocido exactamente las condiciones del negocio en el que va ha ingresar . Con sanciones civiles y con multas de carácter penal , se reprimen las transgresiones a las normas federales . Entonces lo que debe hacer quien ofrece una franquicia que afecte el comercio estatal , o que use el sistema de correos , es registrar su oferta ante una comisión federal " .<sup>52</sup>

En la oferta de franquicia se regulan minuciosamente los aspectos del negocio que se promete , es decir que el franquiciante debe informar primero quien es él , qué antecedentes tiene y cuáles no tiene . Debe decir si ha sido sujeto de concurso o quiebra en cualquier Estado o si se le ha pedido la quiebra en cualquier momento . Debe demostrar que es un hombre de negocios que no ha tenido ningún " accidente empresarial " , y si los tuvo , tiene que declararlos . En segundo lugar , tiene que demostrar como es el negocio que ofrece , no sólo el objeto mismo , sino las condiciones en la que va a operar , si tiene rentabilidad , qué tipo de rentabilidad promete o estima para el negocio , a que distancia va a tener un competidor del negocio que le ofrecen poner en franquicia , cuántos negocios tiene , cuál es la rentabilidad promedio de toda la red y un sinnúmero

51.- Op. Cit Kahn , Michel ... Paris 1989 .

52.- Mazorati , Osvaldo J. : " El Contrato de Franchising en el Derecho Comparado " . Astrea , Buenos Aires 1989 , pág. 446

de detalles que pretenden proteger al tomador . Es conveniente decir , que como el contrato de franquies de cláusulas predispuestas , el tomador tiene la posibilidad de examinar las condiciones del negocio con una intervención estatal , sin que se comprometa al Estado en forma alguna .

" Esto se manifiesta en una carta de intención y luego en el contrato de franquicia comercial que es el resultado . El contrato está definido y hay tres tipos de definiciones en los Estados Unidos de Norteamérica . Aquellas que siguen a la legislación de Minessota , aquellas que siguen a la de California , y aquellas que siguen a la de Nueva York . A los efectos prácticos , los dos conceptos que tienen una y otra , es que la legislación de Minessota habla de la relación continua como el rasgo más importante de la franquicia , mientras las otras hablan del método como el punto más importante . La Ley de Minessota dice : - El término franquicia significa cualquier relación comercial continua creada por un acuerdo o acuerdos por el cual : a) una persona llamado franquiciado ofrece vende , vende o distribuye a cualquier persona diferente al franquiciante , bienes mercaderías o servicios , que están identificados por una marca , marca de servicios, nombre comercial , publicidad o cualquier otro símbolo comercial que designa el franquiciante , directa o indirectamente , y asimismo en segundo lugar debe cumplir con los estándares de calidad prescritos por otra persona a la que se le denomina franquiciante y donde el franquiciado opera bajo el nombre y utilizando la marca , la marca de servicio , el nombre comercial , la publicidad u otro símbolo comercial designado por el franquiciante , y b) el franquiciante ejerce o tiene autoridad para ejercer un grado significativo de control sobre el método de operación del franquiciado , incluyendo pero no limitando a la organización del negocio del franquiciado , sus actividades promocionales , gerenciales o su plan de negocios o actividades -

La segunda definición dice : La franquicia es un contrato o acuerdo expreso o implícito en forma oral o escrita entre dos o más personas por la cual al franquiciado le es concedido el derecho de ingresar en el negocio de ofrecer , vender o distribuir bienes o servicios bajo un plan de mercado o sistema prescripto o sugerido en parte sustancial por el franquiciante y la operación del negocio del franquiciado de acuerdo con este plan o sistema , está materialmente asociado con la marca del franquiciante , la marca del servicio , el nombre comercial , el logotipo , la publicidad o cualquier otro símbolo del franquiciante o una afiliada de ésta , y la persona a la cual se le concede el derecho de ingresar a dicho negocio debe pagar directa o indirectamente , un derecho de franquicia de cidólares o más

La tercera definición no habla de cien dólares o más y dice que es un - contrato en forma oral o escrita entre dos o más personas por el cual al franquiciado se le concede el derecho de ingresar a un negocio , de ofrecer , vender o distribuir bienes o servicios ; la operación del franquiciado se hace de acuerdo al plan de negocios o sistema sustancialmente asociado con la marca del franquiciante y el franquiciado debe pagar directa o indirectamente , un honorario - " .<sup>53</sup>

La jurisprudencia norteamericana ha entendido que el pago de un honorario no significa sólo el pago de una suma de dinero , por que cuando se inicia el sistema de franquicias en Estados Unidos de Norteamericana el capital que se requería para ingresar a una franquicia era de aproximadamente de veinte mil dólares . Durante muchos años fue *landmark* , con veinte mil dólares uno podía ingresar prácticamente a casi cualquier franquicia y esa suma de dinero coincidía con los ahorros que abtuvieron peleando en la Segunda Guerra Mundial y les permitía utilizar una enorme masa de personas que volcaban esos esfuerzos en negocios propios . Esta forma de desarrollar la franquicia , encontró un eco creciente y dieron origen a que no sólo el pago inicial fuese una suma de dinero , sino que podían vender franquicias donde el pago de dinero era simbólico , era un dólar , pero los ingresos del franquiciante provenían de las comisiones que cobraba de los consumidores de equipos o materiales al franquiciado y ese pago indirecto era considerado como las prestaciones del franquiciado al franquiciante . Esto dio origen a un serie de fallos jurisprudenciales sobre los problemas del *antitrust* , en donde se discutió si eran o no válidos los convenios citados o *tie agreement* . Este es un acuerdo por el cual quien toma una franquicia debe comprar sus suministros a una persona determinada . Se debatió durante mucho tiempo si esto era legal o no , habiendo llegado la jurisprudencia a sentar lo que se denomina la *per se rule* , en virtud del cual no todos estos acuerdos son ilegales *per se* , si no que son ilegales si se demuestra en qué grado se afecta la competencia .

Pero al mismo tiempo que se producía esta vertiente de la franquicia que involucraba todo tipo de negocios, el Estado federal no dictó ninguna ley de fondo, ni patrocinó leyes uniformes sobre franquicias . Sólo hay dos casos de legislaciones específicas para negocios, que en Estados Unidos de Norteamérica son franquicias, que es el negocio de nafta (gasolina) que tiene una ley propia y la de concesionarios de automotores que tiene dos artículos : " en el desempeño de un contrato de *franchise* , el otorgante debe celebrarlo y actuar de buena fé " . El requisito de celebrarlo de buena fé es importante porque en el derecho anglosajón los contratos se deben cumplir de buena fé , pero no hay un requisito legal que indique que se debe celebrar de buena fé ; la buena fé se exige al cumplirlo

53.- Hayes , John P. - " franchising : The Legal Issues " : Revista : Franchising Oportunities , August , 1990 , pág 35 .

y esta ley exigió la buena fe al celebrar los contratos del *franchise dealer agreement*, que nosotros traduciríamos como concesión de ventas de automotores y que para los norteamericanos es un *franchising* de productos .

Cuando se analizan las definiciones , lo que se puede extraer de ellas es que el contrato de franquicia siempre involucra ciertos contratos de soporte : un contrato de uso de marca, un contrato de suministro , *Know how* , y un contrato de asistencia técnica , el cual surge de la transmisión del método o de la descripción del sistema .

Un sistema de distribución basado en la entrega de un producto para su venta, constituye en Estados Unidos de Norteamérica una franquicia. Asimismo tener un sistema de transmisión de un método para operar un negocio es considerado franquicia. Por tal razón se introduce una bifurcación de las franquicias, lo cual nos permite distinguir el *product franchising* ( franquicia de producto ) y el *format franchising* en el cual no se da un producto a distribuir o se enseña a prestar un servicio, sino que se entrega una información completa para operar un negocio de venta de productos o para operar un negocio de prestación de servicios .

El segundo sistema , la franquicia de empresa, es el sistema que ha tenido un éxito rotundo en los Estados Unidos de Norteamérica .

Las disposiciones más importantes que han aprobado en algunos Estados de la Unión Americana y alguna normativa de carácter general es posterior a 1970 .

Los rasgos más interesantes de estas normas son el registro obligatorio de franquiciantes ( *franchisars* ) que venden franquicias, y sus contratos, y disposiciones protectoras de los franquiciados ( *franchisees* ) para que conozcan las condiciones de contratación que ofrecen los franquiciantes antes de involucrarse en un acuerdo contractual y la regulación de ciertas causas justas para los casos de terminación anticipada de los contratos o la no renovación de los mismos en perjuicio de los franquiciados .

" Tres Estados han adoptado leyes que obligan el registro a los franquiciantes y a los contratos que celebran . Estos son : Hawai , Illinois , Meryland , Michigan , Minnessota , New York , North Dakota , Oregon , Rhode Island , South Dakota , Virginia , Washington y Winsconsin . Diecinueve

Estados , incluyendo los mencionados trece han dictado leyes para proteger a los franquiciados determinaciones abusivas o injustas por parte de los franquiciantes o porque no se conceda , cuando hay derecho a ello , la renovación del contrato . En los dos casos, muchas legislaciones han reglamentado el concepto de causa justa ( *good cause* ) . Los Estados a los que nos referimos son : Arkansas , California , Connecticut , Delawer, Indiana , Kentucky , Louisiana , Missisipi , Misuori , Nebraska , New Jersey .

Existe , además , una legislación de naturaleza federal ( de Octubre de 1979 ) , que es la llamada *Federal Trade Commission's Franchise Rule* ( FTC o FTC Rule ) , que en principio no prevalece sobre las disposiciones que han emitido los Estados . Esta importante regulación determina que los contratos de franquicia debe reunir ciertos requisitos :

a ) El franquiciatario vende bienes o servicios que cumplen con la calidad y estándares del licenciante o que están identificados con alguna marca del franquiciante .

b ) El franquiciante ejerce un significativo control o proporciona al franquiciatario una significativa asistencia sobre métodos de operación .

c ) El franquiciatario debe pagar quinientos dólares o más al inicio del contrato o durante los siguientes seis meses .

Estas características ayudan a definir en términos muy generales este contrato de franquicia que tiene multiplicidad de variedades " .<sup>54</sup>

" Con respecto al Registro Obligatorio , quince Estados han regulado para hacer obligatoria la inscripción de franquiciantes ( *franchisors* ) que ofrecen franquicias en venta . Si estas personas no están registradas , no pueden vender u ofrecer en venta legalmente las referidas franquicias . Esta normativa , al parecer , es bastante estricta respecto a la información inicial y la que periódicamente ( cada año ) deben presentar los franquiciantes para obtener su registro y mantenerlo vigente . Algunas de estas reglas generales se contienen en el *Uniform Franchise Offering Circular* ( U F O C ) .

54.- Kostecka , Andrew .- " Franchising In The Economy . 1986 - 1988 " U.S. department Of Commerce International Trade Asociation . pág 67 .

Hay , además , otras leyes y disposiciones que directa o indirectamente contienen alguna regulación que afecta a los contratos de franquicia . Estas están referidas a *Joint Ventures* , oportunidades de negocios y propiedad industrial , especialmente marcas . Para citar algunas : *Business Opportunity Act* o en algunos Estados *Business Opportunity Laws* ; *Lanham Act* , otra que reglamenta aspectos de las marcas , *Trademark Revision Act* " .<sup>55</sup>

En México , por la importancia que adquiere el contrato de franquicia , se previene en la LFPPI ( art . 142 ) que el Registro que se expida de esta ley debe establecer qué información sobre su empresa debe proporcionar el franquiciante al franquiciatario , antes de la celebración del contrato . Estas normas tienden a proteger a los posibles franquiciatarios en la celebración de contratos de esta novedosa y prometedora figura contractual .

Alemania tuvo una profunda influencia en los restantes países desde el punto de vista conceptual , aunque Francia lo aventajó desde el punto de vista de los negocios . De este modo lo que en 1985 era escaso se fue multiplicando y el contrato de franquicia de producto basado en la distribución de un producto evoluciona a la franquicia de empresa , en la que se franquicia la posibilidad de duplicar el negocio del franquiciante , utilizando el método proporcionado por éste . Por supuesto , la franquicia es un método de distribución comercial porque desde el punto de vista del franquiciante abre posibilidades de seguir operando y de aumentar su red de distribución . Pero desde el punto de vista del franquiciado , es un negocio en el que tiene todo explicado basado en el otorgamiento de uso de una marca comercial de un contrato de asistencia técnica y un manual de operaciones hasta el fin de las mismas .

Los europeos distinguen tres tipos de franquicia : la de productos , la de servicios , y la industrial ; que excluyen de la regulación relacionada con la protección de la competencia debido a que la franquicia industrial es aquella en la que el franquiciado no entra en contacto con el público . Constituye en el fondo una licencia de fabricación para desarrollar un bien intermedio . La franquicia de productos y servicios se define de la siguiente manera : " Franquicia comercial significa un conjunto de derechos de propiedad intelectual industrial o derechos relacionados con marcas de comercio , símbolos distintivos , diseños industriales , derechos de propiedad intelectual , *Know how* , patentes , para ser explotados en la reventa de bienes o en la provisión de servicios a consumidores finales " .

55.- Robichaux , Mark .- " Model Franchising Rules are Back off Drawing Board " . Wall Street Journal . July 1990 , pág 38 .

En relación a los Estados Unidos de Norteamérica , la definición europea adopta diferentes modalidades de tipo clasificatorias . Por un lado se encuentra la franquicia industrial ; por el otro la de productos , o servicios en la que se franquicia no el producto , sino un conjunto de normas para operar una empresa o prestar un servicio conforme a un método determinado .

Concluiremos este panorama del derecho comparado , con la definición adoptada por UNIDROIT en su consulta realizada en 1987 a especialistas en el tema . UNIDROIT es un Instituto de Derecho dependiente de las Naciones Unidas con sede en Roma que está estudiando si se regula el *franchising* en forma global . En esa consulta recomienda a los países adoptar una definición uniforme de *franchising* . La definición dice : “ es una operación de franquicia la operación contractual entre un franquiciante y un franquiciado , en la cual el franquiciante ofrece o es obligado a mantener un interés permanente en el negocio del franquiciado en aspectos tales como el *Know how* y la asistencia técnica . El franquiciado opera bajo un nombre comercial conocido , un método y procedimiento que pertenece , o es controlado por el franquiciante , y en el cual el franquiciado ha hecho o hará una inversión sustancial en su propio negocio con sus propios recursos ” , <sup>56</sup>

56.- Op. Cit Mazorati ... Derecho Comparado ... pág 457 .

## CONCLUSIONES

1.- Es pertinente señalar que el nombre más apropiado para distinguir al contrato de algunas figuras jurídicas administrativas, es el de **Contrato de Franquicia Comercial**, ya que con esta denominación se identifica más con la materia mercantil y con el contrato que se ha venido estudiando .

2.- Debido a la deficiencia de los ordenamientos jurídicos que regularon el contrato de franquicia comercial, el gobierno saliente, optó por desregular a dicho contrato, con el fin de proporcionarle un sano desarrollo en nuestra economía, ya que se observaba una venta y creación de franquicias nacionales acelerado en México; dejando que las partes fijarán las reglas del juego .

3.- Con relación a lo expresado en el punto anterior, se desprende que la reglamentación de la franquicia comercial, es inadecuada, ya que solo existe un único artículo que es el 142 de la Ley de Fomento y Protección al Propiedad Industrial, insertado en el Capítulo VI " De las Licecias y Transmisión de Derechos ", con esto se comprueba que el Legislador no supo donde poner a la franquicia, por la falta de literatura al respecto, y que además en dicha Ley, sólo se da una definición y la obligación del franquiciante, a dar información previa de su negocio al franquiciado, para que conozca la franquicia que piensa adquirir; por lo antes mencionado, esto resulta insuficiente para regular una figura jurídica tan amplia y sui generis, con esto no se trata de proponer una regulación que frene las negociaciones .

4.- Ya que existen lagunas en materia de franquicias comerciales en México y de la implantación de terminología Norteamericana en dicho contrato, se debe tipificar a éste en el Libro Segundo del Código de Comercio, debido a que en la actualidad es uno de los contratos más utilizados en el mundo de los negocios .

5.- Al tipificarlo se tiene que aclarar, cuando se esta frente a un contrato de franquicia comercial. Así como los efectos del mismo, previendo los derechos y obligaciones para cada un de las partes, sin limitar la libertad contractual de pactar en contrario o establecer alguna otras no previstas por la disposición. Además de detallar las formas de terminación del contrato .

6.- Debido a la falta de un medio procesal expedito, para hacer cumplir al franquiciado con sus obligaciones al término del contrato, ya sea por extinción del plazo, por rescisión del contrato o terminación anticipada por vitud de las causas que se pacten en el contrato, estimo conveniente que

se establezca una medida cautelar , para el caso de que el contrato se termine por cualquiera de las clausulas pactadas , consistente en el secuestro de todos los bienes que sean objeto del contrato de franquicia , como son , todos aquellos objetos que contengan la marca del franquiciante , tales como anuncios luminosos , papeleria , folletos y demás documentos y objetos publicitarios , asi como todos aquellos documentos donde éste materializado el *Know How* , del franquiciante ( manuales , instructivos , formularios , circulares , software , etc . ) .

7.- Tambien es necesario que exista un mandamiento judicial para que el franquiciado que no use la marca , ni el *Know How* , ni la tecnologia , ni cualquier otro derecho de propiedad industrial o intelectual que se le hubiere concedido con motivo de la celebraci3n del contrato de franquicia comercial , con el apercibimiento que en el caso de no hacerlo , se le impondr3n los medios de apremio que se3ale la ley . Esta providencia precautoria deberia dictarse como acto prejudicial o dentro del juicio , en los t3rminos establecidos en el propio C3digo de Comercio , si3ndole aplicables al franquiciante la obligaci3n de dar fianza para responder ' por los da3os y perjuicios que se pudieran causar al franquiciado , ya sea por que se revoque la providencia precautoria o por que en el juicio resulte absuelto como lo establece el articulo 1179 y siguientes del propio C3digo de Comercio .

8.- Considero que es necesario dar mayor 3nfasis a la protecci3n de los secretos industriales , estableciendo en la ley correspondiente ; el alcance de su concepto y los supuetos en que se considerar3 revelado , ampliando a la revelaci3n de secretos industriales a los que se haya tenido acceso por virtud de la celebraci3n de un contrato , siempre y cuando , dicha informaci3n se haya transmitido por el franquiciante con caracter confidencial .

## BIBLIOGRAFIA

- 1.-**ALVAREZ SOBERAINS.-** LA REGULACION DE LAS INVENCIONES Y MARCAS Y DE LA TRASFERENCIA DE TECNOLOGÍA, PORRUA, MEXICO 1979
- 2.-**ARCE GARGOLLO, JAVIER.-** CONTRATOS MERCANTILES ATÍPICOS, TRILLAS, MEXICO 1989.
- 3.-**CAFFEY, ANDREW A. Y KAUFMANN, DAVID J.-** "THE LAW OF FRANCHISE RELATIONSHIP: TERMINATION, NONRENEWAL AND TRANSFER, PARTE DE LA OBRA FRANCHISING 1988: BUSINESS STRATEGIES AND LEGAL COMPLIANCE, REIMPRESION 1988, NUEVA YORK, NUEVA YORK .
- 4.-**BARRERA GRAF, JORGE.-** INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL, PORRUA, MEXICO 1989.
- 5.-**BEJARANO SANCHEZ MANUEL.-** OBLIGACIONES CIVILES, HARLA, TERCERA EDICION, MEXICO 1989
- 6.-**BEKERMAN, JORGE - MARTOREL, ERNESTO.-** "EL FRANCHISING" UNA NUEVA MODALIDAD CONTRACTUAL, ASTREA, BUENOS AIRES, 1986.
- 7.-**BOISUERT, G. E. .-** ASPECTS JURIDIQUES DU FRANCHISAGE INTERNATIONAL, EN "DOCUMENTATION POUR COLLOQUE POUR L' EXPANCON DE VOTRE COMMERCE PAR LE FRANCHISAGE " GOBIERNO DE CANADA, INDUSTRIA, COMERCIO Y EXPANCON ECONOMICA REGIONAL, MONTREAL, 1981
- 8.-**DIAZ BRAVO, ARTURO.-** CONTRATOS MERCANTILES, HARLA, MEXICO 1989.
- 9.-**DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA .-** DECIMO QUINTA EDICION , ESPASA CALPE , MADRID 1925
- 10.-**DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO .-** VARIOS AUTORES , PORRUA / UNAM , SEGUNDA EDICIÓN, MEXICO 1988.
- 11.-**ETCHEVERRY ANIBAL, RAUL.-** DERECHO COMERCIAL Y ECONOMICO, " CONTRATOS PARTE ESPECIAL " , ASTREA , BUENOS AIRES , ARGENTINA , 1991.
- 12.-**ESCRICHE , JOAQUIN .-** DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA , LIBRERIA DE ROSA BOURET Y CIA , PARIS 1852
- 13.-**GUYENOT, JEAN.-** ¿ QUE ES EL FRANCHISING ? , EN BREVARIOS DE DERECHO.
- 14.-**GAST, OLIVER.-** " EL CONCEPTO DE FRANQUICIA COMO METODO DE DESARROLLO INTERNACIONAL " EN " CUADERNOS JURIDICOS Y FISCALES DE EXPORTACION " , 1983.
- 15.-**GOLDSHIER, ROBERT.-** " TECHNOLOGY MANAGEMENT HANDBOOK " , CLARCK BOARDMAN Co. Ltd . NUEVA YORK , NUEVA YORK 1989
- 16.-**GONZALEZ CALVILLO, ENRIQUE Y RODRIGO.-** FRANQUICIAS: LA REVOLUCION DE LOS 90, MC GRAW HILL, MEXICO 1991.
- 17.-**HOUSSAY, LEOPOLDO.-** " LA LICENCIA DEL KNOWHOW " UN CONTRATO DE TRASFERENCIA DE TECNOLOGIA, BUENOS AIRES, 1989
- 18.-**HUERDO LANGE, JUAN.-** " SISTEMA DE FRANQUICIAS " , MEXICO 1989
- 19.-**KAHN, MICHEL.-** LA FRANCHISE GUIDE AN CAUDIDAT FRANCHISE , PARIS. DALLOZ 1982.

**20.-KOSTECKA , ANDREW.-** " FRANCHISING IN THE ECONOMY " , 1986-88 " , U.S. DEPARTMENT OF COMMERCE . INTERNATIONAL TRADE ASSOCIATION , WASHINGTON D. C. , FEBRERO 1988.

**21. MANTILLA MOLINA , ROBERTO L.-** DERECHO MERCANTIL , PORRUA

**22.-MARZORATI, OSVALDO J. -** EL CONTRATO DE FRANCHISING EN EL DERECHO COMPARADO , BUENOS AIRES , 1989.

**23.-MARZORATI , OSVALDO J. -** SISTEMA DE DISTRIBUCION COMERCIAL , AGENCIA, DISTRIBUCION, CONCESION, FRANQUICIA COMERCIAL. BUENOS AIRES, ARGENTINA , ASTREA , 1990.

**24.-OLVERA , OMAR.-** CONTRATOS MERCANTILES , PORRUA , TERCERA EDICION MEXICO 1990

**25.-RABB STEVEN S. Y MATUSKY GREGORY.-** FRANQUICIAS " COMO MULTIPLICAR SU NEGOCIO " LIMUSA , MEXICO 1991.

**26.-RIZZO , MARCUS V. -** FRANCHISING UMA ESTRATEGIA DE MARKETING E DISTRIBUIÇÃO , BRASILIA , CEBRAE ( CENTRO BRASILEÑO DE APOIO A PEQUENA E MEDIANA EMPRESA) 1987.

**27.-ROBB , LOUIS -** DICCIONARIO DE TERMINOS LEGALES INGLÉS - ESPAÑOL / ESPAÑOL - INGLÉS JOHN WILLEY AND SONS , INC. , NUEVA YORK , NUEVA YORK 1955 .

**28.-SANCHEZ MEDAL , RAMON.-** DE LOS CONTRATOS CIVILES , NOVENA EDICION , PORRUA , MEXICO 1988.

**29.-SCHWARZENBERGER , GEORG.-** " DER FRANCHISE VERTRAG NACH SECHSWENZERICHEN RECHT , ZURICH ALEMANIA , POLIGRAPHISCHEN VERLAG , 1989.

**30.-SHERMAN , ANDREW J.-** FRANCHISING - LICENSING , AMACON , NEW YORK , 1991.

**31.-VINCENT CHULIA , FRANCISCO.-** COMPENDIO CRITICO DE DERECHO MERCANTIL , SEGUNDA EDICION , EDITORIAL BOSCH , BARCELONA ESPAÑA 1986 .

**32.-ZANELLI , ENRICO.-** IL " FRANCHISING " NELLA TIPOLOGIA CONCESSIONI TRA IMPRESSE , EN " QUADERNI DI GIURISPRUDENZA COMMERCILE " , EVOLUCIONE STORIA DELLE FRANCHIGIE , GIUFRE , MILAN ITALIA , 1990.

**33.-ZEICHMAN , P.F.-** FRANCHISING , EN " CORPORATE PRACTICE SERIES " , No. 34 , THE BUREAU OF NATINAL AFFEIR , WASHINGTON , 1983.

## ARTICULOS EN PERIODICOS Y REVISTAS

**1.- HAYES , JOHN P. -** " FRANCHISING : THE LEGAL ISSUES " , REVISTA : FRANCHISING OPPORTUNITIES , AUGUST 1990

**2.- ROBICHAUX , MARK.-** " MODEL FRANCHISE RULES ARE BACK OFF DRAWING BOARD " . WALL STREET JOURNAL , JULY 6 1990 .

**3.- WYNN , JACK.-** " ASSURING LEGAL FOOTING " , REVISTA : NATIONS BUSINESS , OCTOBER 1988

## CONFERENCIAS

**1.- CONFERENCIA INTERNACIONAL DE FRANQUICIAS.-**"OPRTUNIDAD DE INVERSION EN MEXICO", ASOCIACION INTERNACIONAL DE FRANQUICIAS , MARZO 2 Y 4 DE 1994 , MEXICO D F

**2.- II CONFERENCIA INTERNACIONAL DE FRANQUICIAS .-**MEXICO D.F. 6 DE SEPTIEMBRE DE 1990 , PATROCINADA POR LA ASOCIACION MEXICANA DE FRANQUICIAS EN COORDINACION CON LA ASOCIACION INTERNACIONAL DE FRANQUICIAS

## LEGISLACION

**1.-CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.-**MEXICO : COLECCION PORRUA , QUINCUAGESIMA OCTAVAEDICION1990.

**2.-CODIGO DE COMERCIO.-**MEXICO : COLECCION PORRUA , QUINCUAGECIMA SEXTA EDICION 1991 .

**3.- LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.-**MEXICO : COLECCIONPORRUA, QUINCUAGECIMA SEXTAEDICION1991.

**4.- LEY GENERLA DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO .-** MEXICO : COLECCON PORRUA , QUINCUAGECIMASEXTAEDICION1991 .

**5.- LEY DE FOMENTO Y PROTECCION DE LA PROPIDAD INDUSTRIAL.-**SECOFI JUNIO DE 1991 .

**6.- LEGISLACIÓN SOBRE PROPIEDAD INDUSTRIAL, TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA E INVERSIONES EXTRANJERAS.-**MEXICO : EDITORIAL.PORRUA, DECIMO QUINTA EDICION 1990.

**7.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.-**MEXICO : COLECCIONPORRUA, OCTAGECIMA NOVENA EDICION 1990.