

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
FACULTAD DE DERECHO
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO**

**“CONTRATO DE FRANQUICIA EN MÉXICO
Y SU MARCO JURÍDICO”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
DOCTOR EN DERECHO**

P R E S E N T A:

GUADALUPE DAVIZÓN CORRALES

CIUDAD UNIVERSITARIA. MÉXICO, D.F. JUNIO DE 2008.



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.

AGRADECIMIENTOS

Gracias a Dios por darme la oportunidad de vivir y hacer posible un sueño que en ocasiones creía imposible realizar y que hoy me permite alcanzar con su bendición.

Alicia

*Mi madre en su memoria
Con amor perenne*

Raymundo

Mi padre

Pilar invaluable de fortaleza

Miguel Armando y Kruszinka

A mis hijos de manera muy especial

*Por ser la esencia de mi vida y legado permanente de conocimientos y
grandeza espiritual*

Armando Miguel y Sofía Valeria

*Mis pequeños nietos que son mi alegría de vivir y una gran fuerza moral para
seguir en este camino de superación académica y desarrollo humano*

Mis Hermanos

Blanca Araceli, César, Jaime, Raymundo y Carlos

Con gran orgullo

A mi familia por ser mi razón de ser

A Elsa y Álvaro

Mis grandes amigos con toda mi gratitud y aprecio

A las Instituciones Universitarias que me formaron

*Universidad Nacional Autónoma de México
“Por mi raza hablará el espíritu”*

*Universidad Autónoma de Sinaloa
“Sursum Versus”*

*Muy especialmente a los Juristas que lograron la realización del presente
trabajo*

Mi Directora de Tesis

*Dra. Angélica Guadalupe Carrera Dorantes
Gran guía académica incondicional, comprometida con la dirección oportuna a
esta investigación jurídica*

Y

*Al Dr. Alberto Fabián Mondragón Pedrero
Por la sabiduría y apoyo invaluable aportados a este trabajo con lo cual me
honra*

*Con gran respeto al Honorable grupo de Sinodales por dedicar su tiempo a
revisar este trabajo de investigación*

**“CONTRATO DE FRANQUICIA EN MÉXICO
Y SU MARCO JURÍDICO”**

ÍNDICE

	PÁG.
INTRODUCCIÓN	I-IV

CAPÍTULO PRIMERO

“EL SISTEMA DE FRANQUICIA EN MÉXICO”

I.- Antecedentes del Sistema de Franquicias.....	1
I.1.-La Franquicia En México	8
II.- Concepto de Franquicia	11
II.1.- Fuentes Doctrinales	12
II.2.- Fuentes Normativas	14
III.- Tipos de Franquicia	19
IV.- Características de la Franquicia.....	22
V.- Ventajas e Inconvenientes de la Franquicia.....	23
V.1.- Ventajas para el Franquiciante	24
V.2.- Ventajas para el Franquiciatario.....	25
V.3.- Inconvenientes para el Franquiciante.....	27
V.4.- Inconvenientes para el Franquiciatario	27
VI.- Internacionalización de la Franquicia	30
VI.1.- El caso de América Latina	31
VI.2.- El caso de la Unión Europea.....	35
VII.- La Asociación Mexicana de Franquicias	40
VII.1.Código de Ética de la Asociación Mexicana de Franquicias	42

CAPÍTULO SEGUNDO

“MARCO JURÍDICO E INSTITUCIONAL DEL CONTRATO DE FRANQUICA”

I.- Marco Jurídico Nacional.....	46
II.- Ley de Invenciones y Marcas.....	47
III.- Ley de Transferencia y Tecnología de 1982	47
III.1.- Reglamento de la Ley de Transferencia y Tecnología de 1982	51
III. 2.- Reglamento de Transferencia y Tecnología de 1990 ...	56
IV.- Ley de Propiedad Industrial.....	61
IV.1.- Aspectos de Propiedad Industrial.....	67
IV.2.- Motivos que dieron origen a la reforma y adiciones de la Ley de Propiedad Industrial en materia de franquicias	70
IV.3.- Marco Institucional	73
IV.3.1.- El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial	73
V.- Leyes en materia económica que regulan el contrato de franquicia	77
V.1.-Ley Federal de Competencia del Consumidor	77
V.2.- Ley Federal de Competencia Económica	78
V.3.- Ley de Inversión Extranjera	79
V.4.- El Tratado de Libre Comercio.....	80

CAPÍTULO TERCERO

“EL CONTRATO DE FRANQUICIA.”

I.- Naturaleza Jurídica del Contrato de Franquicia	82
II.- Definición del Contrato de Franquicia.....	89
II.1.- Clasificación del Contrato de Franquicia.....	93
II.2.- Elementos de Existencia y de Validez.....	98
II.2.1.- Elementos de Existencia	99

II.2.1.1.- Consentimiento	99
II.2.1.2.- El Objeto	101
II.2.2.- Elementos de Validez.....	102
II.2.2.1.- Capacidad de las Partes	102
II.2.2.2.- Ausencia de Vicios del Consentimiento	103
II.2.2.3.- Licitud en el Objeto, Motivo o Fin	104
II.2.2.4.- La Forma	105
III.- Elementos Personales	106
III.1.- El Franquiciante	108
III.2.- El Franquiciatario.....	109
IV.- Elementos Reales	109
IV.1.- La Marca	109
IV.-2.- Las Patentes	111
IV.3.- El Nombre Comercial.....	112
V.- Elementos Formales.....	119
VI.- De los Derechos y Obligaciones de las partes	119
VI.1.- Derechos del Franquiciante.....	119
VI.2.- Obligaciones del Franquiciante.....	120
VI.3.- Derechos del Franquiciatario	127
VI.4.- Obligaciones del Franquiciatario	128
VII.- Figuras Afines.....	130
VII.1.- Contrato de Concesión Administrativa.....	131
VII.2.- Contrato de Distribución.....	133
VII.3.- Licencia de Uso de Marca	134
VIII.- Diferencia con otros Contratos	136
IX- Terminación del Contrato	136
IX.1.- Preaviso.....	137
IX.2.- Terminación Anticipada por Incumplimiento de alguna de las Partes	138
IX.2.1.- Pacto Comisorio Expreso	138
IX.3.- Por Quiebra del Franquiciatario o del Franquiciante....	139
IX.3.1.- La Rescisión de la Ejecución de la Quiebra en México	139
IX.4.- El Vencimiento del Término.....	140
IX.5.- Por Muerte o Disolución del Franquiciatario.....	140

IX.6.- Por Acuerdo de las Partes	141
IX.6.1.-Casos de Terminación Anticipada o por la llegada del Término	141
X.- El Principio de Reciprocidad Internacional	143

CAPÍTULO CUARTO

“LEGISLACIÓN Y TENDENCIA DE DERECHO EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA Y CANADÁ”

I.-Estados Unidos de América.....	147
I.1.- Legislación Federal en Estados Unidos de América	149
II.- Canadá	154
II.1.- Legislación en materia de Franquicia en Canadá	154

CAPÍTULO QUINTO

“ANÁLISIS DE LA REFORMA Y ADICIONES AL CONTRATO DE FRANQUICIA”

I.- La Circular de Oferta de Franquicia	158
II.- Formalidad y Requisitos del Contrato de Franquicia	162
III.- Criterios de Supervisión.....	176
IV.- La Terminación y la Rescisión en la Reforma.....	178
V. Propuesta Legislativa.....	182
CONCLUSIONES	189
PROPUESTA	200
BIBLIOGRAFÍA	204
HEMEROGRAFIA.....	208
DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS	210
DIARIOS OFICIALES	211
LEGISLACIÓN CONSULTADA.....	211

TESIS Y JURISPRUDENCIA CONSULTADA.....	212
SITIOS DE INTERNET.....	212
ANEXOS:	213
ANEXO: I CONTRATO DE FRANQUICIA	214
ANEXO: II CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUICIA	250

INTRODUCCIÓN

El desarrollo de las economías en el mundo en materia de negocios, ha tenido un auge asombroso en el sistema de franquicias comerciales, que ha venido evolucionando una sistemática propia, pero sobre todo en un modelo minorista propio de los Estados Unidos.

En la Europa medieval, donde originariamente nace la franquicia en forma rudimentaria y aproximadamente en 1850 Estados Unidos empieza a desarrollar la franquicia comercial como una relación entre el poder público, la iglesia por un lado y un particular por otro con la empresa Singer Sewing Machine Company, precisamente por problemas de distribución, entre otras compañías pioneras en esta materia. Y aparece como una necesidad de resolver el problema que presentaba la deficiente distribución de un producto.

A principios del siglo XX se conoce el verdadero desarrollo de la franquicia comercial en Estados Unidos, como un método para la expansión de los negocios de las empresas de los más variados sectores.

La franquicia comercial constituye una de las formas más recientes y modernas de la distribución comercial como una forma de transmitir conocimientos a empresarios para desarrollar un negocio exitoso.

El desarrollo de la franquicia no solo se da desde un punto de vista jurídico sino también económico, nos permite afirmar que se trata de un contrato nuevo, diferente de otros contratos por medio de los cuales se puede llevar a cabo hasta la actualidad la comercialización de bienes y servicios.

En los años cincuenta la franquicia hizo su aparición en México en forma embrionaria en el área de bienes y servicios. Hoy en día ha traído nuevas expectativas para los empresarios mexicanos, como una forma de poder emprender y ser propietario de un negocio, así como contar con tecnología comprobada internacionalmente para la operación de un negocio, con la oportunidad de cubrir un mercado cada vez más exigente para la comercialización de sus productos o servicios.

El propósito del presente trabajo de investigación es precisamente realizar un análisis tanto del sistema jurídico integral que incide en la regulación de la figura del Contrato de Franquicia, su marco jurídico nacional, como principalmente el estudio de las teorías doctrinarias relacionados con los temas que se analizan, con la finalidad de poder demostrar la deficiente técnica legislativa de la reforma al artículo 142 de la Ley de Propiedad Industrial de 25 de enero de 2006. Y como resultado de ello sugerir a nivel de propuesta una reforma viable en la materia que en principio resolvería la problemática actual.

La presente investigación me dio la oportunidad de descubrir la necesidad de una Legislación Federal en materia de franquicias, dada la problemática que presenta su regulación jurídica, que actualmente se discute sobre la tipicidad o atipicidad del contrato de franquicia, que con la reforma de 25 de enero de 2006, los especialistas afirman que ya se puede hablar de un contrato Típico de Franquicia

Establecer las bases jurídicas después de la reforma a la Ley de Propiedad industrial, e iniciar un proceso económico, político y social para impulsar una propuesta jurídica de normatividad aplicable a los contratos de franquicia a través de una Ley Federal de Franquicias y su respectivo Reglamento que permita codificar en una sola ley todo lo concerniente a la franquicia y su contrato.

La investigación del presente trabajo se encuentra dividida en cinco capítulos: En el primero se analizan los antecedentes del sistema de franquicia, concepto, fuentes doctrinarias, características, y demás organismos nacionales e

internacionales de protección a las partes que intervienen en el contrato de franquicia. En el Segundo Capítulo se analiza el marco jurídico e institucional del contrato de franquicia, así como cada una de las legislaciones que sirvieron de antecedente a la reforma de la Ley de Propiedad Industrial.

En el Capítulo Tercero se estudia lo relativo al Contrato de Franquicia como un instrumento jurídico de seguridad para las partes contratantes en materia de protección a la propiedad industrial, su naturaleza jurídica y demás elementos de existencia y de validez, así como los derechos y obligaciones de las partes y la forma de terminación entre otros temas analizados de gran importancia para su celebración, efectos y consecuencias jurídicas que de ellos emanen.

El Cuarto Capítulo comprende el tema sobre Legislación y Tendencia de Derecho en Estados Unidos de Norte América, así como el estudio puntual de las legislaciones de Estados Unidos y Canadá. Países que presentan los mayores avances en materia legislativa y que son un ejemplo a nivel mundial, por ser los primeros que cuentan una ley específica de Franquicias, frente al resto de los países que integran los diversos continentes y que siguen trabajando con normas jurídicas dispersas en distintas leyes.

Es México en América Latina que presenta mayor avance en materia jurídica relacionada con el contrato de franquicias en relación con los demás países, lo que se puede observar con las diversas legislaciones mercantiles, civiles, de propiedad industrial, y la reciente reforma al artículo 142 de la LPI.

En el Capítulo Quinto, se revisan cuidadosamente los principales temas abordados en la reforma y adiciones a la Ley de Propiedad Industrial en materia de franquicias, así mismo, la propuesta de una redacción sobre las cláusulas del contrato de franquicia que cumplan con su normatividad. Lo anterior es un estudio base para seguir luchando por una Ley Federal de Franquicias en nuestro país.

Con ello pretendo cumplir con el propósito de esta investigación que me ha motivado para seguir estudiando y analizando en el futuro todo lo concerniente

a la situación actual de la franquicia y su contrato como el futuro que le espera en materia legislativa con una ley específica en la materia.

Hago el compromiso en el presente trabajo de dar seguimiento a la problemática relacionada con este tema, y plantear una posible solución para un mejor futuro de la franquicia en México.

CAPÍTULO PRIMERO

“EL SISTEMA DE FRANQUICIAS EN MÉXICO”

I.- Antecedentes del sistema de franquicias

La franquicia como una forma rudimentaria surgió en la Europa medieval, cuando la Iglesia Católica autorizó a ciertos señores feudales a recolectar impuestos. Estos colectores tenían una parte de lo recibido y enviaban el dinero restante a la Iglesia. Sin embargo, es claro que éste antecedente se aproxima más a las actuales concesiones del poder público a empresas particulares o de economía mixta para explotar ciertas actividades (transportes públicos, educación, energía eléctrica, teléfonos, y etc.) que a la franquicia, tal como la conocemos actualmente.

Se observa que el antecedente de la franquicia se remonta a la edad media, ya que era una costumbre habitual de los gobiernos locales, ofrecer a personas de alto nivel, una licencia en la que se concedía el derecho de mantener el orden civil, determinar y recaudar impuestos públicos, así como la instauración de otros gravámenes especiales. El concesionario pagaba al cedente de dicha licencia una suma determinada por los impuestos públicos recaudados o los gravámenes creados con el objeto de recibir protección militar o de cualquier otro tipo. De esta manera la monarquía podía controlar las tierras dentro de su esfera de influencia proporcionando protección, mientras recaudaba impuestos públicos.

En Francia a las autorizaciones o privilegios se les denominaban con el término “franc”. Las ciudades de Francia con “cartas francas” eran aquellas que tenían privilegios especiales que les garantizaban ciertas libertades o autonomías, tales como la dispensa permanente de pagar tributos al Rey o al señor de la región.

La Iglesia Católica en esa época concedía, a ciertos señores de tierras, autorizaciones para que actuaran en su nombre, en la recolección de los diezmos debidos a la iglesia, permitiendo que un porcentaje de lo recaudado fuera para ellos a título de comisión y el resto era para el papa.

Lo anterior llegó a su fin cuando la iglesia dejó de ser un ente influyente en la vida económica y cuando la figura del Estado se encargó de la recolección de sus recursos. Transcurrido el tiempo la franquicia se transformó en una forma para impulsar el desarrollo económico y comercial, principalmente en Estados Unidos.¹

La franquicia comercial como relación entre dos particulares, y no entre el poder público o la iglesia, por un lado, y un particular por otro, se inició aproximadamente en 1850, en los Estados Unidos de América, cuando la Singer Sewing Machine Company, empresa fabricante de maquinas de cocer con sede en Stamford, Connecticut, enfrentaba un serio problema de distribución.²

El dilema de la compañía consistía en como distribuir el producto a nivel nacional, con reservas bajas de efectivo y en una época en que sus ventas todavía no eran buenas, dado lo innovador del producto. Es en 1851, cuando uno de sus representantes de ventas ubicadas en Dayton, Ohio, que operaba bajo comisión, logró vender su cuota de dos maquinas y además, generar una lista de personas interesadas en conocer el funcionamiento de las mismas.³

Esta persona que operaba bajo comisión, mandó pedir más maquinas, pero la casa matriz que atravesaba por problemas serios de flujo, no tenía capital para manufacturar las maquinas solicitadas. Las personas interesadas podrían haber comprado las maquinas si tan solo las hubieran visto en operación. En su desesperación la compañía cambió su estructura básica de funcionamiento. Y es a partir de ese momento, que comenzó a cobrarles a sus vendedores en ves de pagarles, con lo cual eliminó su carga de asalariados y creó lo que hoy

¹ Cfr. ALBA ALDAVE, Maria Cristina, *Franquicias: una perspectiva mundial*, México, Fondo Editorial FCA, 2005, p.1.

² Cfr. MARZORATI, OSWALDO J. *Franchising*. Buenos Aires, Argentina Editorial Astrea., 2001. p. 2. Ap. Rudnik, Lewis. *Structurin The Franchising relationship*, parte del Estudio "Franchising 1988, Business Strategies and leg.

³ Cfr. GONZÁLEZ CALVILLO, Enrique. *Franquicias: La revolución de los 90s*, México Editorial McGraw-Hill, 1994, p. 32.

podríamos denominar como el primer esquema de distribución en los Estados Unidos.⁴

La compañía Singer estableció los sistemas de producción que después fueron ejemplo para definir el marco de otorgamiento de franquicias, con características propias, el éxito que se logró por dicha compañía no pasó desapercibido para otras, como Howard Jonson, que creó en los años treinta una cadena de veinticinco moteles, siguiéndole General Motors, compañías petroleras y automovilísticas cuyos titulares argumentan que sus distribuidores trabajaban por medio de franquicias desde principios del siglo pasado.

En 1898, General Motors adoptó un sistema básicamente idéntico, al de Singer, en virtud de que esta compañía se encontraba en una disyuntiva similar a la de Singer, ya que como compañía joven no contaba con los recursos para abrir puntos de comercialización propios, se vio obligada a otorgar concesiones, esquema que, como sabremos, se utiliza exitosamente en la industria automotriz hasta nuestros días.⁵

La compañía, General Motors no estaba en condiciones de comprar los bienes raíces que requerían para establecer los puntos de venta de sus autos, ni de contratarlos tan eficientemente como lo hacían en forma independiente los distribuidores. De esta forma General Motors pudo utilizar sus recursos para la investigación y cuidadosa producción de sus vehículos, con lo cual consolidó su posición como líder de la industria.

Compañías como las petroleras y de auto partes, años más tarde también optaron por un sistema primitivo de franquicias con lo que lograron incrementar la distribución de sus productos, sin capital ni riesgo propios, explotando así el interés generalizado del pueblo norteamericano por emprender un negocio propio en una industria tan popular en ese momento como la automotriz.⁶

Para 1930, las compañías petroleras eran dueñas de la mayoría de dichos establecimientos. Seguidamente las gasolineras independientes que operaban

⁴ *Ídem.*

⁵ Cfr. GONZÁLEZ CALVILLO, Enrique: *Franquicia, Op. cit*, p.33.

⁶ Cfr. *Ibidem*, , 34

con autorización de las compañías petroleras empezaron a caer en una agresiva guerra de precios. Por el miedo a perder gracias en dicha guerra, Standart Oil Co., de Indiana optó por rentar sus estaciones a los administradores de las mismas. Los nuevos franquiciatarios establecieron sus propios precios y generaron así sus propios ingresos, con los riesgos y satisfacciones de un empresario, que desarrolla la franquicia.⁷

Por otro lado, la compañía Standart Oil dejó de pagar salarios y prestaciones que le resultaban costosas, y comenzó a cobrar rentas de las estaciones que permanecían más tiempo abiertas, aportando así a la compañía petrolera importantes beneficios a corto plazo.

Otra compañía pionera de este tipo de franquicia de producto o marca es la compañía Coca Cola:

”Fundada en 1886, dicha empresa vendía sus bebidas a través de un sistema de fuentes de soda. Y es en 1899, que dos inversionistas compraron los derechos para vender el refresco embotellado en gran parte de territorio de Estados Unidos, a condición de no interferir con el negocio de la fuente de sodas. Los inversionistas crearon la primera embotelladora del mundo, absorbieron la totalidad de los gastos; por su parte, la Coca Cola se comprometió a surtir el concentrado de la bebida y a dar apoyo publicitario. Este producto tuvo una gran aceptación y los franquiciantes empezaron a vender subfranquicias de los derechos de la bebida en las diversas zonas territoriales.”⁸

Seguidamente a los procesos anteriores de iniciadores de este sistema de franquicias, aparece el señor Howard Jonson que inició su negocio en 1925 vendiendo helados y refrescos en los Estados Unidos. Sin embargo, la depresión económica de 1929 afectó su negocio y lo obligó a concesionar su nombre comercial y sus productos. Hoy en día este negocio representa una de las franquicias más prosperas en hotelería.⁹

⁷ *Ibidem*, p, 34

⁸ Cfr. ALBA ALDAVE, Maria Cristina, *Ob. Cit.* p.4

⁹ *Ídem*.

Es importante señalar que el verdadero desarrollo de la franquicia comercial, como método para la expansión de los negocios de empresas de los más variados sectores, comenzó a principios del siglo XX, cuando otros fabricantes norteamericanos de automóviles, emulando a la pionera General Motors, establecieron o ampliaron sus redes de distribución a través de franquicias otorgadas a comerciantes esparcidos por todo el país.

Le siguieron empresas como los supermercados Piggly Wiggly, Hertz Rent-a-Car y, en el rubro de comidas rápidas, A & W Root Beer. En la década de los treinta, las compañías petroleras comenzaron a adoptar el sistema mediante la conversión de los puestos de gasolina, que dependían en forma directa del productor, en franquicias otorgadas a operadores locales.¹⁰

Sin embargo, la gran expansión en materia de franquicia se concretó en los Estados Unidos recién después de la segunda Guerra Mundial, con el business format franchising. El sistema se convirtió en la respuesta más adecuada para personas con poca o ninguna experiencia en la conducción de empresas, sobre todo por la facilidad para obtener financiamientos especiales de la Small Business Administration, un órgano del Gobierno Federal que tenía por función estimular y viabilizar la implantación y la supervivencia de pequeños negocios. En esa época se expandieron velozmente algunas franquicias, como Dairy Queen, Baskin-Robbins, Holiday Inn o Avis.

El hito que dio verdadero auge del franchising fue a través de la adopción de este sistema por MacDonal'd's como medio para expandir sus cadenas de comidas de servicio rápido. Esta empresa en el año de 1999 ya contaba con más de 10.000 franquiciados.¹¹

El desarrollo de las franquicias se dio después de la Segunda Guerra Mundial, obedeciendo a factores sociales, económicos y políticos, a nivel mundial, lo que creó un clima propicio para su difusión, debido fundamentalmente a la

¹⁰Cfr. MARZORATI, Osvaldo J, Franchising, Op, cit, p. 4

¹¹ Cfr. *Ibidem*, p. 5.

necesidad de contar con recursos para la creación de la pequeña y mediana empresa.

Es pues Estados Unidos el principal impulsor de las franquicias como formato de negocios, ello contribuyó de manera relevante en el logro de una mejor economía, con las primeras empresas franquiciantes como Kentucky Fried Chicken, Holiday Inn y McDonald's, entre otras ya citadas.

El verdadero auge de las franquicias se da en los años 50, debido a los siguientes factores:

a) Una economía estadounidense que después de la Segunda Guerra Mundial se encontraba en una etapa de crecimiento, al igual que la población y por lo tanto, se dio un incremento en la demanda de bienes y servicios.

b) Los soldados que regresaron de los campos de batalla, así como las personas que trabajaban en la industria militar, fueron apoyados por la Administración para veteranos de los Estados Unidos de Norteamérica con créditos para financiar sus nuevos negocios. En esas circunstancias, el sistema de franquicia permitió a estos soldados, ambiciosos pero inexpertos, empezar su propio negocio con la asesoría y supervisión del franquiciante, lo que ayudaba al éxito de dichos negocios.¹²

c) La evolución de la Legislación de marcas en los Estados Unidos de América. En el Common Law, las marcas eran consideradas, en un principio, como indicador del origen de un producto y como tal, no se explicaba el que una marca fuere una licencia. Sin embargo, en los años 30 empieza a evolucionar un nuevo concepto de marca como indicador de calidad, explicándose entonces el hecho de licenciarla, siempre y cuando el dueño de la marca controlara la calidad de los bienes y servicios vendidos bajo ésta. Este concepto se incluye en la Ley Federal de

¹² Cfr. MENDELSON, M. *International Franchising an overview*. B.V. Holanda, Elsevier Publishers, 1983. p. 5

Marcas de los Estados Unidos de América de 1946, conocida como el Lanham Act.¹³

Las franquicias de negocios de comida rápida (fast-food), supermercados, hoteles y moteles; por ejemplo, se relata que en los casos de Singer y General Motors, el Franquiciante otorgaba al Franquiciatario el uso y explotación de un nombre comercial o marca y se constituía como un proveedor exclusivo de los productos o servicios que distribuía o comercializaba el Franquiciatario, adquiriendo el segundo cierta identidad del primero.

En virtud de la evolución de la franquicia y de las nuevas circunstancias, nace la franquicia de formato de negocio (Business Format Franchising), por medio de la cual se ofrece al Franquiciatario no sólo la marca o nombre comercial, sino además, todo un Sistema Completo de Negocio. Mediante este sistema, el Franquiciante otorga al Franquiciatario en forma integral su nombre comercial y/o marcas, sus conocimientos y experiencias en la operación del negocio, y en general, la forma en que deberá conducirse y administrarse el mismo.¹⁴

La realidad es que las franquicias no surgieron como consecuencia del ingenio de una invención o como resultado de una “tormenta de ideas”, sino por la lisa y llana necesidad, de resolver el problema que representaba la eficiente distribución de un producto, por ello en sus orígenes no apareció en un momento definido, por cumplimiento de los planes logísticos de una empresa; surgió como una solución al dilema que planteaba la adecuada distribución de su producto o servicio.

El sistema de franquicias es una mejor forma para contar con una organización en los canales de distribución con bajo riesgo de inversión y mayor probabilidad de éxito en el negocio... En algunos casos funciona como una poderosa herramienta de mercadotecnia, utilizando una metodología segura de

¹³ Cfr. RUDNIK, Charles, *The Franchise Boom*, Cit., por L. G. RUDNIK, en *international An Overview*, Canadá, 1983.

¹⁴ GONZÁLEZ CALVILLO, E. y GONZÁLEZ CALVILLO. R., *Franquicias; La Revolución de los 90*, México, McGraw-Hill, 1991, p. 32

comercialización, a través de la unión de dos partes en pro del desarrollo de un mismo negocio.

I.1.- La franquicia en México.

El caso de la franquicia en México, se estudia con alguna referencia histórica, como el nacimiento de la misma en los años cincuenta, en las áreas de bienes y servicios específicamente, como fabricantes de automóviles, embotelladoras de refrescos, servicios de hospedaje, restaurantes, entre otros.

Es en los primeros años de los ochenta, cuando Mac Donalds, como uno de los precursores del mundo en materia de franquicia, entró a México y “abrió paso” a otras franquicias extranjeras, en condiciones de dificultad económica y de gran incertidumbre para el mercado mexicano y su futuro en esa época incierto.¹⁵

El 1º de septiembre de 1982, en el inicio de la presidencia de la República del Lic. Miguel de la Madrid, se inició una serie de acontecimientos que pusieron a México y a su economía al borde de un colapso de dimensiones extraordinarias, como los casos de la nacionalización de la banca, la imposición de un decreto de control de cambios en nuestro país y se suspendió el pago de la deuda externa al registrar el banco central uno de los índices de reserva internacional más bajos de su historia.¹⁶

Es en esa época caracterizada por la incertidumbre económica, difícil, cuando Mc Donalds empezó a sentar las bases para su ingreso al mercado mexicano. Primero, celebró contratos de franquicia con Saúl Kahan y Diego Zorrilla respecto de las dos primeras unidades que se abrirían en las ciudades de México y Monterrey. La primera unidad fue abierta por Saúl Kahan en noviembre de 1985. Antes de la apertura de dichos restaurantes, Mac Donalds hubo de obtener la aprobación y registro de sus contratos ante el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología, lo cual representó un trámite difícil y

¹⁵ Cfr. GONZÁLEZ CALVILLO, Enrique, *Ob, cit*, p. 58.

¹⁶ *Ídem*.

complicado. Recordemos que se trataba de los primeros registros de contrato de franquicia en la historia de nuestro país.¹⁷

Así fue como, con el ingreso de Mc Donalds y de otras importantes franquicias americanas entre las que figuran Howard Jonson, TGI Friday's y Fuddruckers, se marcó a finales de 1987 el inicio de lo que, en los años posteriores, sería la explosión de las franquicias extranjeras en México.¹⁸

En 1988, la Asociación Internacional de Franquicias (IFA), con sede en Washington, D.C., designó como representante especial en México a Enrique González Calvillo. La función de responsabilidad que tuvo como representante, incluían monitorear, los cambios que se generan en la Ley de Tecnología y que pudieran favorecer o perjudicar a la franquicia en México. Una vez que se comprendió que la Ley de Tecnología representaba el mayor obstáculo para el desarrollo de las franquicias en México, se le encomendó al representante especial de la IFA colaborar con las autoridades mexicanas para adoptar disposiciones legales que fueran menos restrictivas y más adecuadas para el desarrollo de esta importante forma de hacer negocios.¹⁹

La primera conferencia formal sobre franquicias en México, estuvo a cargo de la Cámara Americana de Comercio (American Chamber of Commerce of México, A.C.), celebrada en Guadalajara, dicho evento fue todo un éxito. En dicho evento participaron los señores conferencistas Jack Cedí, Meter Holt, Director de Asuntos Internacionales de la Asociación Internacional de Franquicias y el Presidente del Capítulo Guadalajara de la Cámara y entonces Presidente de Helados Bing, el señor Adolf Horrn, James Clemente y Enrique González Calvillo como representante de la Asociación Internacional de Franquicias de Washington. El evento se llevó a cabo en el Club de Industriales de Jalisco, y atrajo a casi 100 hombres de negocios, lo que en su momento representó un éxito sin precedente.²⁰

¹⁷ *Ibidem*, p. 59.

¹⁸ *Ibidem*, p. 60.

¹⁹ *Ídem*.

²⁰ *Ibidem*, p. 61.

“Los casos de franquicias mexicanas en 1988, y los años siguientes fueron aislados. Figuraban Video Centro, Triónica y Dormimundo, franquicias desarrolladas por Grupo Mexicano de Franquicias, S.A., compañía creada bajo el apoyo de Televisa, otra compañía, constituida por José Luis González y González, la compra de Helados Bing y la consolidación de Helados Holanda en Grupo Quan, S.A., con un gran futuro en el ramo de helados.”²¹

Si bien en México apareció de modo embrionario y todavía sin un claro perfil autónomo, en los últimos años se ha manifestado de modo profuso y todo parece indicar que le aguardan sus mejores momentos durante los próximos años, de modo especial ante la supresión de obstáculos al comercio internacional.²²

Este sistema ha alcanzado su culminación en la última década, como consecuencia del sistema de apertura comercial en México, de tal suerte que las autoridades legislativas la han considerado ya en la Ley de Propiedad Industrial, aunque no con la amplitud que se requiere, pues de su celebración se desprenden un sin fin de situaciones jurídicas que requieren solución y que el marco jurídico que la comprende no es capaz de resolver.

Las franquicias han traído nuevas expectativas a México, entre las que destacan el poder emprender y ser propietario de un negocio, contar con una tecnología comprobada internacionalmente para la operación de un negocio y el ofrecer a los empresarios mexicanos la oportunidad de cubrir un mercado cada vez más exigente para la comercialización de sus productos o servicios.

“En la franquicia existe una relación en donde quien otorga la franquicia y quien goza de ella aportan valores y talentos que son complementarios y que permiten la eficaz conducción de un negocio; el primero aporta su nombre comercial o marca, así como todos sus conocimientos y

²¹ Cfr. GONZÁLEZ CALVILLO, Enrique, *Ob. cit.*, p. 61

²² DÍAZ BRAVO, Arturo. *Contratos Mercantiles*, México, Editorial Harla, Quinta edición, 1995. p. 192

experiencia en la operación de un negocio, mientras que el segundo aporta la inversión y su trabajo para el desarrollo y operación de un negocio”.²³

II.- Concepto de Franquicia.

Apoyo el presente tema sobre la definición de franquicia, desde el punto de vista gramatical para una mejor comprensión, de acuerdo al Diccionario Jurídico Inglés-Español 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 patentes sobre concesión, derecho de licencia.”²⁴

Para Joaquín Escriche, en el Diccionario razonado de la Legislación y Jurisprudencia, define como: La libertad y exención que se concede a una persona o pueblo para no pagar derechos en las mercaderías que introduce o extrae. Es importante analizar en el presente trabajo, sobre las numerosas formulas mercantiles y estrategias empresariales a las que se ha atribuido la denominación de franquicia, y a algunas de forma incorrecta.

Para plantear una definición de franquicia, habrá que recurrir al análisis de diversas fuentes complementarias, que permitan un estudio profundo, que en seguida se analizan:

Fuentes doctrinales, que nos permitirá ampliar el marco conceptual de la franquicia con la opción de los investigadores especializados en la materia, con base en la literatura existente y en la observación de la figura jurídica.

Fuentes normativas, que tome del ordenamiento jurídico internacional y nacional, sobre todo aquéllas leyes, normas y jurisprudencias en las que se obtenga una verdadera definición de franquicia.

²³ GONZÁLEZ CALVILLO E. y GONZÁLEZ CALVILLO R. *Franquicia: ...s*, Op. cit. p. 20.

²⁴ ROOB, Luis, *Diccionario de términos legales inglés-español, español-inglés*, New York, N.Y., Jhon Wiley and Sons, Inc., 1955. Cit., por ARCE GARGOLLO, Javier, Op. Cit.,p. 36

II.1.- Fuentes Doctrinales.

En la Doctrina Mexicana, diversos autores han aportado distintas definiciones del contrato de franquicia.

El licenciado Javier Arce Gargollo, estudia en su obra denominada “El Contrato de Franquicia”, a un investigador en la materia de nombre Kaufmann, quien desde el punto de vista económico, define a la franquicia, como:

“Un sistema de comercialización y distribución donde a un pequeño empresario (el franquiciatario) se le concede a cambio de una contraprestación el derecho a comercializar bienes y servicios de otro (el franquiciante) de acuerdo a ciertas condiciones y prácticas establecidas del franquiciante y con su asistencia”. En esta relación dice el mismo autor, que es un perfecto matrimonio entre una gran empresa con experiencia en la organización de negocios y un pequeño empresario o comerciante”²⁵

El autor Feher Tocatli, Ferez, Ex presidente de la Asociación Mexicana de Franquicias (AMF), que textualmente define al sistema de franquicias en términos comerciales:

“La franquicia constituye un formato de negocios dirigido a la comercialización de bienes y servicios según el cual, una persona física o moral (franquiciante) concede a otra (franquiciatario) por un tiempo determinado, el derecho de usar una marca o nombre comercial, transmitiéndole asimismo los conocimientos técnicos necesarios que le permitan comercializar determinados bienes y servicios con métodos comerciales y administrativos uniformes, que usen los empleados por la franquicia”.²⁶

²⁵ Cfr. ARCE GARGOLLO, Javier. *El Contrato de Franquicia*, 4ª ed., México Editorial Themis, 1997, p. 3.

²⁶ FEHER TOCATLI, Ferez y GÁLLATEGUI, Juan Manuel. *Las Franquicias, un efecto de la globalización*, México, Editorial, Mc Graw-Hill, 2001, p. 3.

Para los autores González Enrique y Gonzáles Rodrigo, (1994), definen a la franquicia como:

“Una forma o método para hacer negocios que involucran a la comercialización de productos y servicios. En una franquicia existe además una relación en donde quien otorga la franquicia y quien goza de ella aportan valores y talentos que son complementarios y que permiten la eficaz conducción del negocio, el primero aporta su nombre comercial o marca, así como todos los conocimientos y experiencias en la operación de un negocio mientras el segundo aporta la inversión y su trabajo para el desarrollo y operación de un negocio.”²⁷

Así mismo, Enrique González Calvillo y Rodrigo González Calvillo, por ejemplo, definen a la Franquicia como:

“Un sistema o método de negocios en donde una de las partes denominada Franquiciante le otorga a la otra, denominada Franquiciatario, la licencia para el uso de su marca y/o nombre comercial, así como sus conocimientos y experiencias (know-how), para la efectiva y consistente operación del negocio”.²⁸

El Instituto Mexicano de Contadores Públicos, presenta los Principios de contabilidad en su boletín C-8, Anexo II, en donde presenta la definición de activos intangibles en los cuales incluyen a las franquicias, de la siguiente manera:

“Una franquicia es el derecho o privilegio recibido por una organización para efectuar en exclusiva negociación en un área geográfica determinada. Es un arreglo contractual bajo el cual el franquiciador otorga al franquiciatario el derecho a vender ciertos productos o servicios, a usar ciertas marcas y nombres registrados. O a desarrollar algunas funciones, usualmente dentro de un área geográfica determinada. Existirá una franquicia cuando, con licencia de uso de marca, se transmitan también los

²⁷ GONZÁLEZ CALVILLO, Enrique. *La Experiencia de la Franquicia*, México Editorial, McGraw-Hill, 1994, p. 20.

²⁸ GONZÁLEZ CALVILLO E. y GONZÁLEZ CALVILLO, R. Ob. Cit., p.75

conocimientos técnicos o se proporcione asistencia técnica para que la (s) persona (s) a quien (es) se le (s) concede pueda (n) 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 o imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue”.²⁹

Estos principios resaltan lo referente al área exclusiva determinada, para suponer que esto se hace en base en que no para todos los territorios están disponibles las unidades franquiciadas en las diferentes empresas, por lo que puedo decir es que existe el principio de exclusividad territorial para las partes que así lo deseen.

El autor Jorge A. Hermida, (1994), la define como:

“La franquicia es el objeto del vínculo entre una empresa que ha desarrollado un sistema de distribución comercial con base en una marca, un logo y un diseño de local u oficina, dándole a éste todo un carácter conceptual en términos comerciales, que trasciende la mera compra venta de productos. La empresa concede o acuerda una franquicia con un distribuidor franquiciatario, para que éste desarrolle un negocio, que en esencia es igual a otros que posee la empresa y a otros que luego serán concedidos de la misma forma.”³⁰

II.2.- Fuentes Normativas.

Para mejor comprensión del sistema de franquicias, se presenta un panorama más amplio, con los principales antecedentes legislativos de Europa por su mayor experiencia en este tema.

²⁹ Cfr. Instituto Mexicano de Contadores Públicos. Principios de Contabilidad General Aceptados, México 2003, p. 10.

³⁰ Cfr. HERMIDA Jorge A. *Marketin de Concepto Frachising*, Argentina Ediciones Macchi, 1994, p. 218.

La Comisión Europea quien fue la encargada de redactar el Reglamento Comunitario 4087/88, específico sobre la franquicia, donde entre otras cuestiones la definió como:

“Un conjunto de derechos de propiedad industrial o intelectual relativos a marcas, nombres comerciales, rótulos de establecimiento, modelos de utilidad, derechos de autor, know-how o patentes, que deberán explotarse para la reventa de productos o la prestación de servicios a los usuarios finales”.³¹

En España los acuerdos de franquicia fueron regulados por dicho Reglamento Comunitario (4087/88) hasta el 31 de diciembre de 1999, fecha de su extinción. A partir de entonces se rige por lo expuesto en el Real Decreto 5485/1998, de fecha 13 de noviembre que desarrolla en el artículo 62 de la Ley 7/1996 de Ordenación de Comercio Minorista.³²

Según esta normativa, en su artículo 2 establece lo siguiente:

“Se entenderá por actividad comercial en régimen de franquicia..., aquella que se realiza en virtud del contrato por el cual una empresa, el franquiciador, cede a otra, el franquiciado, a cambio de una contraprestación financiera directa o indirecta, el derecho a la explotación de una franquicia para comercializar determinados tipos de productos o servicios y que comprenden por lo menos: el uso de una denominación o rótulo común y una presentación uniforme de los locales o de los medios de transporte objeto del contrato, la comunicación por el franquiciador al franquiciado de un “saber hacer”, y la presentación continua por el franquiciador al franquiciado de asistencia comercial a técnica durante la vigencia del acuerdo”.³³

La normatividad en nuestro país, de acuerdo con la Ley de Propiedad Industrial, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 27 de junio de

³¹ Comisión Europea, Reglamento Comunitario 4087/88.

³² Cfr. BERMÚDEZ GONZÁLEZ, Guillermo J. *La Franquicia: elementos, relaciones y estrategias*, Madrid España, Editores ESIC, 2002,p. 25.

³³ Ley 7/1996 de Ordenación de Comercio Minorista España, artículo 2.

1991 en su artículo 142 establece el concepto de franquicia en la siguiente forma:

“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 a la 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”.³⁴

De la anterior definición en su primer párrafo, establece nuestra legislación las condiciones y supuestos que deben darse para que se pueda hablar de un sistema de franquicia. O sea no basta el que una negociación mercantil se autodenomina franquicia, en virtud de que el sistema debe contar con los elementos esenciales como son: existir una licencia de uso de una marca, transmisión de conocimientos y asistencia técnica para que exista una relación de franquicia.

La reforma efectuada por los legisladores que entró en vigor el 25 de enero del 2006 se mantuvo la misma redacción y solamente se le agregó que la licencia de marca deberá ser “otorgada por escrito” y en el segundo párrafo del mismo artículo, se le impone al franquiciante la siguiente obligación:

“Quien conceda una franquicia deberá proporcionar a quien se la pretende conceder, por lo menos con treinta días previos a la celebración del contrato respectivo, la información relativa sobre el estado que guarda su empresa, en los términos que establezca el reglamento de esta ley”.³⁵

Con el estudio de las siguientes tesis sobre el contrato de franquicia y sus elementos que lo distinguen, se podrá fortalecer el estudio jurídico de dicho contrato, respecto a su interpretación y aplicación objetiva.

³⁴ Ley de Propiedad Industrial, 1991

³⁵ Cfr. Ley de Propiedad Industrial 2006

Por su parte el primer Tribunal Colegiado de Circuito dependiente del Poder Judicial de la Federación, en su Gaceta del mes de agosto de 2004, establece la interpretación por parte de esta institución como máximo tribunal en nuestro país, de la siguiente manera:

No. Registro: 180,922.Tesis aislada. Materia (s): Administrativa

Novena Época; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. XX, Agosto de 2004. Tesis: I.1º.A. Página: 1577.

CONTRATO DE FRANQUICIA Y LOS ELEMENTOS QUE LO DISTINGUEN.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 142 de la Ley de la Propiedad Industrial, que establece que existirá franquicia cuando con 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 y con los métodos operativos, comerciales y administrativos establecidos por el titular de la marca, tendentes a mantener la calidad, prestigio e imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue, y tomando en cuenta las acepciones que de esa figura han adoptado la doctrina y el derecho comunitario europeo, donde ha sido ampliamente regulada, los elementos que distinguen este tipo de contratos son: a) La existencia de un derecho de propiedad industrial generalmente identificado con una marca (propiedad del franquiciante), cuyo uso será transmitido al franquiciatario para que pueda vender bienes o prestar servicios; b) La transferencia del franquiciante al franquiciado de un saber hacer (know how), es decir, aquellos conocimientos o técnicas probadas que constituyen el éxito del negocio; c) La prestación continua por parte del franquiciante al franquiciado de asistencia comercial o técnica durante la vigencia del acuerdo; y d) Una contraprestación monetaria (no necesariamente). De tal forma que para su existencia deben satisfacerse todos esos elementos.

La aplicación vigente de esta Tesis deja clara la interpretación de la franquicia en México, estableciendo en su contenido jurídico los elementos que distinguen al contrato de franquicia, previstos en la presente Tesis para su interpretación jurídica.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 284/2003. Comisionados Integrantes del Pleno y Secretario Ejecutivo, todos de la Comisión Federal de Competencia. 30 de septiembre de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Julio Humberto Hernández Fonseca. Secretario: Alejandro Manuel González García.³⁶

A la suma del ordenamiento jurídico nacional me propongo exponer otra definición realizada por instituciones internacionales de gran reconocimiento como lo es lo normado por el Código Deontológico Europeo de la Franquicia que ha sido aceptado por la Federación Iberoamericana de Franquicias por su claridad y por el modo en que esta constituido.

La Federación Europea de Franquicias (E.F.F.), define al sistema de franquicias de la siguiente manera:

“ La franquicia es un sistema de comercialización de productos, y/o servicios, y /o tecnología basada en la colaboración estrecha y continua entre empresas jurídicas y financieramente distintas e independientes, el franquiciador otorga a sus franquiciados el derecho, e impone la obligación de explotar una empresa de conformidad con el concepto franquiciador. El derecho otorgado autoriza y obliga al franquiciado, a cambio de una contribución financiera directa o indirecta a utilizar el distintivo y/o marca de productos y/o servicios, el (saber hacer) y demás derechos de propiedad intelectual, sostenido por la prestación continua de asistencia comercial

³⁶ Modulo de acceso a la información. San Lázaro. Smjudicial. Scjn.gob.mx

y/o técnica, dentro del marco y por la duración del contrato de franquicia escrito, pactado por las partes, a tal efecto.”³⁷

Es importante resaltar la importancia que tiene dicho Código en referencia en materia de ética que debe observarse en la franquicia, así como los aspectos de tecnología, de propiedad intelectual y los derechos y obligaciones que deben a las partes en el contrato de franquicia.

Existen otros ejemplos de Códigos de Ética del World Franchise Council, la International Franchise Association y la Asociación Mexicana de Franquicias.

III.- Tipos de Franquicia.

Se presenta una clasificación general de los diferentes tipos de franquicia por la Lic. Georgina Ivonne Ramírez Esquivel, en su estudio denominado “Las Franquicias”, en la Revista Nuevo Consultorio Fiscal, de un punto de vista doctrinal, con aquellas modalidades consideradas en el sector franquicias como las más importantes.

Franquicia de producción:

Es aquella en la que el franquiciador es el fabricante, o hace fabricar, en exclusiva, los artículos que comercializa en sus establecimientos franquiciados y es el propietario de la marca.³⁸

El franquiciador en esta franquicia de producción actúa a modo de central de compras, seleccionando y negociando los mejores productos y las condiciones más ventajosas con los proveedores.

³⁷ Código Deontológico Europeo de la Franquicias

³⁸ Cfr. RAMÍREZ ESQUÍVEL, Georgina Ivonne. “Las Franquicias”, en *Revista Nuevo Consultorio Fiscal*, N° 362, México, Septiembre 2004, p. 31.

Franquicia de Distribución:

En este tipo de franquicia, el franquiciador actúa como intermediario en las compras y selecciona productos que son fabricados por otras empresas, los distribuye a través de sus puntos de venta franquiciados en condiciones más favorables, obteniendo con ello una ventaja competitiva.³⁹

Franquicia Master:

Es aquella, que consiste en explotar una franquicia de un país de origen hacia otro país, a través de la presencia de un Master Franquiciado, al que el franquiciador original vende los derechos de su franquicia para que la desarrolle en el país de destino. El Master es el gestor y responsable del desarrollo y representación del franquiciador de forma exclusiva en su país, y será el encargado de seleccionar a los franquiciados y a adaptar el negocio a las características específicas del país en el que se desarrolle.⁴⁰

El franquiciador master esta encargado del establecimiento piloto, y es el responsable directo de la selección de nuevos franquiciados, de la inversión, publicidad global de la red y en general de todas las relacionadas con los franquiciados de su territorio. Este sistema es utilizado cuando el franquiciador no desea o no dispone de los recursos financieros y del personal necesario para desarrollar la franquicia de manera más directa en el país extranjero sobre el establecimiento piloto de la franquicia.

Franquicia Corner:

Es la franquicia que se desarrolla dentro de otro establecimiento comercial, en el que existe un espacio franquiciado, que no es la totalidad del local. En este espacio se venden los productos y se presentan los servicios del franquiciador, según los métodos y especificaciones del mismo bajo una marca.⁴¹

³⁹ *Ídem.*

⁴⁰ *Ibidem*, p. 32.

⁴¹ *Ídem.*

Existen otras opiniones en relación a la clasificación, dependiendo del número de establecimientos con los que cuenta el franquiciatario.

Franquicia única:

Esta franquicia se da cuando solo cuando el franquiciado explota una franquicia en su establecimiento.⁴²

Multifranquicia:

Se refiere a que cuando el franquiciador concede más de una franquicia al mismo franquiciado.⁴³

Plurifranquicia:

Cuando el franquiciado explota en un mismo establecimiento dos o más franquicias diferentes. Puede existir una global y otra que ocupa menos espacio.⁴⁴

La doctrina contempla otro tipo como es el caso de la subfranquicia, o sea cuando el franquiciante faculta en el contrato al franquiciatario para que a su vez pueda otorgar más contratos.

La Subfranquicia:

Este tipo de subfranquicia se puede dar en el contrato de franquicia como un medio por el que el contrato principal u original se desdobra en otro o varios contratos. En el contrato de subfranquicia el concesionario se convierte en subfranquiciante del subfranquiciatario y, no siempre es necesario que, para cada caso concreto, intervenga el franquiciante original.⁴⁵

⁴² BERMÚDEZ GONZÁLEZ, Guillermo J. *La franquicia: elementos, relaciones y estrategias*, Op. cit, p. 36.

⁴³ *Ídem.*

⁴⁴ *Ídem.*

⁴⁵ ARCE GARGOLLO, Javier, *El Contrato de Franquicia*, Op, cit, p. 65.

El contrato de subfranquicia se produce en aquellos contratos de franquicia en los que el territorio o espacio geográfico concedido es del tipo de “área de desarrollo de franquicia”, master franchise para que el franquiciatario, dentro del área autorizada pueda conceder subfranquicias.

Los elementos de esta figura de subfranquicia, serán:

- I) Un contrato principal de franquicia entre franquiciante (original) y franquiciatario.
- II) Un contrato derivado, subcontrato de franquicia, entre franquiciatario que es subfranquiciante, y un nuevo franquiciatario que se convierte en subfranquiciatario.
- III) Autorización general del franquiciante original para que el franquiciatario (subconcedente) subcontrate (franquicia de desarrollo de área); o autorización expresa para cada caso de subcontratación.
- IV) La misma naturaleza del contrato (franquicia) y el contenido, límites, plazo, condiciones similares o iguales entre la franquicia y la subfranquicia, de modo que este último no rebase los límites del contrato original o principal de franquicia.⁴⁶

IV.- Características de la Franquicia.

Después de haber investigado y analizado las diversas características sobre el sistema de franquicias en nuestro país, propongo en éste trabajo las siguientes:

- 1) Tener la relación con la comercialización de un producto o servicio.
- 2) Que la demanda para el producto o servicio sea universal o, al menos, no se limite únicamente a la región de origen del franquiciatario.
- 3) Dejar al franquiciatario ya establecido en un lugar el derecho de primer rechazo en el momento de implantación de una o varias franquicias en un territorio.

⁴⁶ *Ídem.*

- 4) Prever una transferencia inmediata de saber hacer y una formación efectiva del franquiciante en las técnicas de comercialización propios de la franquicia en cuestión.
- 5) Hacer sus pruebas con una empresa piloto.
- 6) Establecer las modalidades de una relación continua entre el franquiciante y el franquiciatario con el objeto de mejorar las condiciones de explotación de la franquicia y de intercambiar innovaciones, ideas de nuevos productos y servicios, etc.
- 7) Describir explícitamente las aportaciones iniciales (enseñar, formar, saber hacer) y las permanentes (soporte de marketing, publicidad, acciones promocionales, investigación y desarrollo, servicios diversos) del franquiciante.
- 8) Expresar los pagos inmediatos (derechos iniciales) y continuos que el franquiciatario debe efectuar.
- 9) Implicar al franquiciatario en el proceso de definición de las orientaciones futuras de la franquicia y hacerle participar en la vida de la franquicia.
- 10) Prever un procedimiento de renovación, negociación y anulación y anulación del contrato de franquicia, así como una posibilidad de rescate para el franquiciatario.

V.- Ventajas e inconvenientes de la Franquicia.

El éxito del negocio de las franquicias en los Estados Unidos de América, explica en gran medida las ventajas que tienen las partes contratantes y su proyección mundial.

“El franquiciante-sin la necesidad de nuevo capital, pero con la infusión” de capital puede tener un rápido sistema de expansión y de penetración en el mercado...El franquiciante adquiere la agresividad y motivación personal de los franquiciatarios. El franquiciatario adquiere muchos beneficios también. Recibe know-how, entrenamiento supervisión, nombre ya reconocido, publicidad y, junto con otros franquiciatarios, un poder de compra colectivo que tardaría mucho tiempo en adquirir solo...Los

beneficios de la franquicia pueden ser mejor entendidos con estas estadísticas mientras el porcentaje de promedio de fracaso de nuevos negocios es de 65% dentro de los primeros cinco años, menos del 50% de los negocios a través de franquicia son descontinuados en cualquier año”.⁴⁷

Externamente un establecimiento mercantil que se administra a través del sistema de franquicias no tiene diferencia alguna para el consumidor final debido a la uniformidad en las sucursales.

Las ventajas que el contrato de franquicia ofrece para cada una de las partes pueden resumirse de la siguiente forma:

V.1.- Ventajas para el Franquiciante.

El Lic. Javier Arce Gargollo en su obra denominada “El contrato de franquicia” señala las siguientes ventajas:⁴⁸

- I) Constituye un medio para hacer crecer su negocio, abarca nuevas áreas geográficas, nuevos establecimientos donde se vende su producto o servicio, se prestigie y conozca su nombre comercial.
- II) Desde el punto de vista de la inversión, la franquicia representa para el franquiciante la posibilidad 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 franquiciatarios, y otros gastos que ocurren antes de que el franquiciante empiece a recibir ingresos por la venta de franquicias o por regalías.

⁴⁷ ARCE GARGOLLO Javier, *El Contrato de Franquicia*, Op. cit., p. 16.

⁴⁸ *Ibidem.*, p. 17.

- III) 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.
- IV) El franquiciatario asume cualquier relación laboral con sus propios dependientes, trabajadores y empleados, sin que exista la figura del intermediario (artículos 12 y 13 de la Ley Federal del Trabajo), pues la relación franquiciante-franquiciatario es contractual y de naturaleza mercantil.
- V) Desde el punto de vista fiscal el franquiciatario, como persona y contribuyente distinto al franquiciante, asume todas las obligaciones y responsabilidades con el Fisco. No se produce ninguna situación similar a la sucursal del franquiciante.
- VI) Administrativamente el franquiciante tiene el control sobre el franquiciatario en áreas como el control de calidad (para la uniformidad del producto o del servicio), organización del negocio, administración general, asesoría de las diversas áreas. Además, los informes periódicos sobre el desarrollo del negocio que recibe el franquiciante, le ofrecen la posibilidad de dar instrucciones correctivas al franquiciatario.

V.2.- Ventajas para el Franquiciatario.

El mismo autor Javier Arce Gargollo, nos menciona las ventajas para el franquiciatario.⁴⁹

- I) Representa una formula de desarrollo de la libre empresa. El franquiciatario “es un comerciante jurídicamente independiente y ésta es una condición de rentabilidad, en cuanto evita transferir responsabilidades y el precio de la burocracia privada”.
- II) 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

⁴⁹ *Ibidem.*, pp. 18 y 19.

arraigo en un mercado. Representa para el franquiciatario una inversión con resultados económicos más seguros que una inversión en un negocio nuevo.

- III) Recibe tecnología y desarrollada por otras personas con un costo de investigación y desarrollo que el propio franquiciatario difícilmente puede costear por si mismo.
- IV) 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 las que recibe sus beneficios. Esto va a suponer ahora el franquiciatario poca independencia pues debe ajustarse a los manuales de operación del franquiciante.
- V) La capacitación e inspecciones periódicas sobre el desarrollo de la negociación la proporciona el franquiciante, lo que le ahorra costos en estas áreas y le genera posibilidades de utilidades en plazos más cortos.
- VI) El explotar un negocio ya desarrollado por medio de la franquicia le da al franquiciatario una experiencia ajena que le dará posibilidades de obtener utilidades más rápidamente que si iniciara por su cuenta el negocio.
- VII) La inversión que supone el establecimiento para explotar la franquicia es una inversión relativamente menor si se compra con lo que le costaría al franquiciatario hacer la inversión que supone un nuevo negocio.
- VIII) 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 franquiciatario un costo variable en su operación.⁵⁰

Otra fracción más que se agrega con el propósito de resaltar el aspecto legislativo el tema de las ventajas para el franquiciatario, dada la gran importancia que tiene en el aspecto jurídico.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 18.

- IX) La protección legal que otorga la legislación al franquiciatario que esta contemplado en la Ley de la Propiedad Industrial y su reglamento. Con esto, las leyes mexicanas buscan proteger a los posibles franquiciatarios de abusos de franquiciantes o de franquicias inexistentes.

En relación al estudio y observación del tema de las ventajas o inconvenientes que puede presentar el sistema de franquicia en nuestro país, acudo a la información que nos proporciona la Asociación Mexicana de Franquicias (AMF), que en seguida se señalan:

V.3.- Inconvenientes para el franquiciante.

- I) Riesgo del mal uso de la marca.
- II) Fuerte inversión inicial en el desarrollo del sistema de franquicias.
- III) Riesgo de bajo índices de rentabilidad.
- IV) Riesgo de resistencia de los franquiciatarios de cumplir puntualmente con regalías mensuales.
- V) Posibilidad de rompimiento del espíritu del equipo, lealtad y confianza.
- VI) Riesgo de presión por parte de los franquiciatarios para alterar los métodos de operación.
- VII) Posibilidad de franquiciatarios incompetentes y no éticos.⁵¹

V.4.- Inconvenientes para el franquiciatario.

- I) Reducción de la posibilidad de innovar y actuar automáticamente.
- II) Total apego a los manuales en operación del negocio franquiciado.
- III) Desarrollo de un mecanismo de rechazo a los sistemas de supervisión.
- IV) Riesgo de no haber seleccionado la franquicia más afín a sus aspiraciones personales.

⁵¹ Asociación Mexicana de Franquicias, "Franquicias Hoy" Directorio Oficial de la Asociación Mexicana de Franquicias, México 1999, p. 14.

V) Posibilidad de un franquiciante incompetente o no ético.⁵²

Es muy importante estudiar con mucho cuidado sobre la posibilidad de que las partes interesadas en una franquicia, vean la posibilidad con toda claridad para que consideren la factibilidad de adquirir una franquicia, con el conocimiento de causa de las ventajas y desventajas que hemos mencionado para el efecto de determinar su viabilidad, sea que la franquicia como formato de negocio se apegue a sus intereses personales y decidan su adquisición.

El licenciado Enrique Alcázar Director General y Presidente de la firma Alcázar, Aranday, Torno & Asociados en la séptima edición del Directorio Oficial de la Asociación Mexicana de Franquicias explica acerca del presente tema los siguientes:

La franquicia como modelo de negocios es sin duda uno de los esquemas comerciales más difundidos y con mayor expansión a nivel mundial en los últimos tiempos, permitiendo un rápido crecimiento, una disminución de riesgo y el acceso a economías de escala entre otros importantes beneficios.⁵³

La franquicia es importante no solo en lo jurídico sino también en lo social, pues es un generador muy importante de autoempleo y de empleos directos e indirectos sujetos a constante capacitación y formación; así mismo abre las puertas a pequeños y medianos empresarios para integrar e integrarse a sistemas de franquicia dentro de la economía formal, con ventajas competitivas que esto representa; facilita a productores y fabricantes entrar en contacto directo con su consumidor final eliminando intermediarios y logrando mejores precios, fomentando así una sana competencia, como la implementación y el acceso a tecnología y a nuevos desarrollos.⁵⁴

En ese sentido la empresa que decide franquiciar, logra un crecimiento acelerado sumando recursos de terceros, tanto económicos, materiales como

⁵² *Ídem.*

⁵³ Cfr. ALCÁZA, Enrique Franquicias Hoy "Directorio Oficial de la Asociación Mexicana de Franquicias más de 500 franquicias en México", 7ª Edición 2005, p. 16.

⁵⁴ *Ídem.*

humanos y de gestión; y por otro lado está el inversionista que decide acceder a una red de franquicias, minimizar sus riesgos al incorporarse a una cadena de negocios probados y con metodologías funcionales y marcas debidamente reconocidas.

Cabe destacar que la franquicia no es una solución mágica ni garantiza el éxito de las partes que intervienen en ella, como todos los negocios requieren esfuerzo e implica un riesgo- aunque menor frente a otras opciones además de representar una serie de obligaciones y compromisos para ambas partes, siendo fundamental generar beneficios recíprocos y nunca perder de vista al cliente o consumidor final.

Al respecto el licenciado Enrique Alcázar nos reitera que antes de decidir en una franquicia, debemos cuestionarnos y autoevaluarnos sobre nuestro propio perfil como posibles franquiciatarios, sobre nuestros intereses y afinidad por determinado giro o sector de negocios, realizando además un correcto detallado proceso de investigación y selección de franquicias.

Por otro lado sostiene la importancia de incursionar y mantenerse en el mundo de las franquicias con éxito, ya sea como franquiciante o como franquiciatario- depende en gran medida de una correcta comunicación e información sobre las obligaciones y derechos que se adquieren, un adecuado análisis estratégico y un buen planteamiento y evaluación de escenarios financieros que permitan generar expectativas adecuadas y compromisos viables. Una empresa que decide otorgar franquicias debe asumir el tema como estratégico, trascendente y prioritario para su organización ya que quien la adquiere no solo la percibe como una inversión de autoempleo, sino que muchas veces representa una forma de realización personal.⁵⁵

⁵⁵ *Ibíd.*, p. 18.

VI- Internacionalización de las Franquicias.

Cuando una empresa franquiciante pretende internacionalizarse resulta importante que antes se adapte a las condiciones y características de los distintos países o regiones geográficas en que tiene considerado operar. Esta adaptación, también conocida como “tropicalización”, es indispensable para que un sistema de franquicia logre el éxito en el mundo actual.

Para que un sistema de franquicia logre posicionarse requiere, además de la ayuda de la mercadotecnia y la publicidad, de las estrategias de calidad y de servicio al cliente que tiene relación con los valores, costumbres y hábitos de cada entidad o región en la que ha decidido establecerse.

La cultura de cualquier país es una gran influencia en el desarrollo de cualquier de una franquicia, esta influencia es menor que la ejercida por el marco jurídico, que regula las relaciones entre franquiciante y franquiciatario, y los factores económicos de cada país.

Ni siquiera, los factores económicos son determinantes, pues en muchos países ha sucedido que la mayor proliferación de franquicias se ha dado, por increíble que parezca, en épocas de crisis económicas. Algunos ejemplos patentes de lo dicho son las franquicias que se establecieron y tuvieron auge en México, Brasil y Venezuela, no obstante los problemas que en su momento enfrentaron.⁵⁶

Es la franquicia un modelo de comercialización que, en mayor o menor grado, se ha desarrollado con éxito en gran parte del planeta. Y cuando se emplea el término de “franquicia internacional” se entiende que se trata de un franquiciante que ofrece franquicias en otro país.⁵⁷

⁵⁶ Cfr., FEHER TOCATLI, Ferenz, *Las Franquicias un Efecto de la Globalización Op, cit*, p. 102.

⁵⁷ Cfr., MARZORATI, Osvaldo J., *Sistema de Distribución Comercial. Agencia, Distribución. Concesión, Franquicia Comercial*, Buenos Aires Argentina, Editorial Astrea, 1992, p. 202.

La franquicia ha sido uno de los métodos de desarrollo comercial más claros del concepto de globalización en el mundo, que apela al espíritu emprendedor de cada individuo aspirante a una franquicia.

Se aborda el tema de la proyección internacional que cada país tiene logrando resaltar el sistema de franquicias como una importante herramienta en su economía con el propósito de participar en los mercados más importantes del mundo. Para ello se aportan algunos datos presentados por especialistas y asociaciones especializadas en el tema.

VI.1.- El caso de América Latina.

En América latina se tiene el primer antecedente sobre desarrollo de las franquicias, con la aprobación en Estados Unidos del Lanham Act de 1946, que permitió codificar el derecho del dueño de una marca para establecer y exigir estándares de calidad a sus licenciatarios.

La mayoría de los países latinoamericanos no ha legislado la materia y, en algunos casos, no ofrecen un marco propicio al franquiciante internacional debido a las políticas y prácticas, que a menudo, son desalentadoras para cualquier negocio que implique el uso de marca y la remisión periódica de divisas al exterior. Sin embargo en México y Brasil la franquicia comercial ya ha tomado carta de ciudadanía, y la legislación marcaría y de inversiones extranjeras, en el caso de México, y la remisión de fondos al exterior, en el caso de Brasil que han incorporado y alentado el franchising, como una herramienta válida de desarrollo.⁵⁸

Estados Unidos

Este país ha desarrollado exitosamente el negocio de franquicias, como una herramienta importante de desarrollo económico y social. El dato que se ofrece

⁵⁸ Cfr., MARZORATI, Osvaldo J. *Franchising, Op. cit.*, p. 162.

en relación al número de franquicias, es sobre que cada ocho minutos se abre una franquicia.

La Internacionalización franchising Association (IFA), señala que el promedio anual de facturación por ventas en este sector es de un billón de dólares, fortuna que se alcanza por las 320 mil unidades de franquicias que participan en 75 categorías económicas. Existe en Estados Unidos un total de mil 500 marcas franquiciadas, que nos permiten tener claridad sobre el nivel de franquicias desarrolladas en éste país.⁵⁹

Estados Unidos es un país que ha expandido la franchising, a otros territorios del mundo, apoyándose en México por su ubicación geográfica y por ser un país de oportunidades en materia de negocios en América Latina. El dato interesante que observamos para el análisis es que el total de franquicias extranjeras en México, el 50 % corresponden a firmas de USA.

Marcel Pormann, vicepresidente de Mercados Emergentes de la franchising Association (IFA), opina que México es un país que está en la mejor posición a nivel América Latina, en materia de franquicias.⁶⁰

Los datos estadísticos que se conocen, en relación al porcentaje de franquicias que fracasan en Estados Unidos, son aquéllos proporcionados por distintas fuentes, como es el caso de Autores norteamericanos que sostienen que el cierre de franquicias en su país es de un 70%, cada cinco años, mientras que el Departamento de Comercio de Estados Unidos, es el 4%, con un equivalente a 20% en cinco años.⁶¹ Como se puede observar es de gran diferencia las opiniones que se presentan por académicos y el estado.

⁵⁹ Cfr. GISELA PEDROZA, *Comprobadas formulas de éxito*, en “Revista Entrepreneur”, volumen II, Núm. 1, P. 56.

⁶⁰ *Ídem.* p. 56.

⁶¹ Cfr., STEVEN S, Raab y Gregory MATUSKY, *Franquicias: como multiplicar su negocio*, México, Limusa Noriega Editores, 2006, p. 20.

Canadá

Canadá es el país con mayor número de franquicias estadounidense, esto es porque a pesar de su identidad como país independiente, es una extensión del mercado norteamericano, por su cultura e idioma que es similar a la de USA.

Las franquicias estadounidenses más importantes en Canadá son las de comida rápida, restaurantes y las de servicio en general. Así también es un país que ha desarrollado franquicias europeas y japonesas.

Canadá, ha desarrollado de manera muy importante franquicias locales. De hecho algunos fabricantes canadienses como Uniglobe Travel ya exportan sus conceptos al exterior y tal parece que la tendencia a la explotación ya es inmodificable especialmente hacia los Estados Unidos, Inglaterra, Francia, Bélgica, Japón, Singapur, Austria, Nueva Zelandia y el Caribe.

Los bancos canadienses son una muestra clara de madurez en el mercado de franquicias, ya que los cinco más grandes bancos de ese país, así como los chicos y medianos, tienen programas de franquicia. En materia financiera esta confianza de los bancos es el mejor termómetro del nivel de riesgo de una industria y en consecuencia es el resultado de un bajo porcentaje de fracasos de los negocios de franquicias en los que han participado, por ello Canadá tiene su importancia en materia de desarrollo de franquicias.

México

Los empresarios mexicanos han optado por crear empresas exitosas, con la preferencia de invertir en franquicias, en virtud de que representa una forma más rápida para hacer no solamente negocios sino también para acceder a nuevas tecnologías, estrategias de mercado, capacitación de personal, productos y servicios reconocidos, así como ampliamente aceptados por el consumidor.

De la información que proporciona la Asociación Mexicana de Franquicias (AMF), ofrece el resultado de que nuestro país se ubica entre los diez primeros países en cuanto a desarrollo de franquicias, por debajo de países como Estados Unidos, Brasil, Canadá, Japón, Francia, Alemania, Inglaterra, Australia y España. México comparte con España, Argentina, Brasil y Uruguay la Federación Iberoamericana de Franquicias (FIAF), cuyo objetivo es el intercambio de experiencias y conocimientos entre las asociaciones de países latinoamericanos e ibéricos, difundir las franquicias y defender las bases de sus Códigos de ética.⁶² El FIAF, hermana a los países con objetivos en común, y se protegen a través de Código.

El reporte de de fin de actividades de la mesa directiva 2005-2007, que fue el último corte, la Asociación Mexicana de Franquicias (AMF), la distribución de las franquicias en México es marcada con una fuerte presencia en el Distrito Federal y área metropolitana con el siguiente porcentaje: En esta última área con el 45%, el 21% en el Noroeste del país, el 19% en el occidente y el 15% faltante en el resto del país.⁶³

De los anteriores porcentajes, el 25% se desarrolla en el giro de servicios (talleres, capacitación, limpieza, paquetería, etc.), el 22% en las áreas de alimentos y restaurantes, el 20% en Retail, el 14% en educación, 9% en cuidado personal, otro 5% en entretenimiento y finalmente un 5% en otras actividades.

En el caso de México el 70% de las franquicias son mexicanas, mientras que tan sólo el 24% son estadounidenses, el 4% son de España, el 1% de sus franquicias son brasileñas y finalmente el 1% provienen de canadienses y de otros países.⁶⁴

⁶² Cfr. ALBA ALDAVE, Maria Cristina. *Op. cit.*, p. 40.

⁶³ RAMOS WECKMANN, Roberto. *Reporte de fin de Actividades Mesa Directiva 2005-2007*, elaborado por el expresidente de la Asociación Mexicana de Franquicias.

⁶⁴ *Ídem.*, p. 40.

VI.2.- El caso de la Unión Europea.

Es en Europa que se desarrolla el modelo de franquicia, a partir de los siglos V y XII, cuando la Iglesia Católica Romana, otorgó a la clerecía local el derecho de cobrar el diezmo (impuesto por la iglesia), a cambio del requisito de pasar una parte de éste a Roma.

Al mismo tiempo que la iglesia católica utilizaba el sistema de franquicia, en Europa se desarrollaba en forma paralela el sistema de comercio feudal, donde los reyes y la nobleza poseían o controlaban la tierra y los campesinos que en ellas trabajaban.

En Inglaterra, se daba que algunos siervos recibieron privilegios especiales, el derecho a la ganancia que se obtuviese de la tierra, sujeta a cuotas e impuestos que se pagaban al rey o a la nobleza, lo que se conocía como “diezmo real” y conformaban la raíz etimológica de la palabra “regalías”.

En Francia, el otorgamiento de derechos adicionales a los campesinos o ciervos se les llamaba “Francis” que significaba otorgar derechos o poder de quien no los tenía, esta raíz pasó al inglés como franchise, con el mismo significado; al ciervo que se otorgaba la ciudadanía se decía que había ganado la franquicia, o que se había franquiciado.

La franquicia comercial se ha constituido con base en el modelo feudal, otorgar una, es ceder derechos a cambio del pago de cuotas: regalías, descendiente moderno del diezmo real.

Los países miembro de la Comunidad Económica Europea, son: Alemania, Bélgica, Dinamarca, España, Italia, Francia, Grecia, Holanda, Irlanda del Norte, Luxemburgo, Portugal y Reyno Unido. Esos países muestran un generalizado crecimiento en materia de franquicias, importantes para el desarrollo de la Comunidad Económica Europea.

España

En materia de propuestas de desarrollo de franquicias, España es un país vanguardista en Europa, pues encabeza las marcas de tendencias de moda, alimentos y entretenimientos del viejo continente.

Las franquicias Ibéricas más importantes, están constituidas por hoteles y restaurantes, moda y confección, tiendas especializadas, decoración, mobiliario y textiles, inmobiliarias, tintorerías, cafeterías, belleza y cosméticos.

Resalto de manera especial el caso de la marca “Sara” en el ramo de moda y que últimamente se ha extendido a productos del hogar, blancos y demás, como una de las más exitosas en el mercado de la moda y que no le invierten ningún gasto de publicidad, ni hace campaña a su marca, ya que por si sola ha sido un éxito rotundo en su ramo en el mundo y solamente promociona su marca dos veces al año que son los cambios de temporada.

Las consultoras más importantes de España, como son Torno & Asociados y Barbadillo Asociados, registran el crecimiento de la franquicia, y coinciden ambas compañías consultoras, que a pesar de que España entró tarde al sistema de franquicias, sus marcas reportan amplias ganancias y crecimiento en sus niveles de facturación.⁶⁵

El sistema de franquicias en España facturó 17,909 millones de euros en el 2005, un 12% más que el año anterior, según resulta del informe denominado La Franquicia en España elaborada por la Asociación Española de Franquiciadores (AEF). Según este estudio, del total de la facturación generada por la franquicia durante el pasado año, el 70% correspondiente a establecimientos franquiciados y el 30% a establecimientos propios.⁶⁶

El estudio de la Asociación Española de Franquiciadores revela que el número de empresas franquiciadoras que operaban a finales del 2005 asciende ya a

⁶⁵ Cfr. MÓNICA GALLARDO. “En Franca ebullición”, en *Revista Entrepreneur*, Núm. 1, México 2003, pp. 44-48.

⁶⁶ Cfr. Libro Oficial de la Asociación Española de Franquiciadores 2007, Madrid España 2007, p. 22.

712, lo que supone 63 enseñas más que en el 2004. De las 712 enseñas registradas a 31 de diciembre de 2005, el 80% (573) son españolas y el resto tienen origen en otros países como Francia, Estados Unidos e Italia fundamentalmente.⁶⁷

El crecimiento en cuanto a la creación de enseñas ha sido el mayor de los últimos años. Ello se debe a que cada vez más empresas se interesan por apoyar su expansión en la franquicia. El Sistema de franquicia sigue siendo una fórmula de comercialización en España, ya que es el 16,7% de la facturación que genera el comercio minorista en España, según la opinión de Xavier Vallhonrat, ex presidente de la Asociación Española de Franquiciadores.⁶⁸

El informe denominado La Franquicia en España, muestra que a finales del 2005, y que durante el mismo año el sistema de franquicia contó con 201,977 empleados en 4% más que en 2004, de los cuales el 75% trabajaba en establecimientos franquiciados y el 25% en locales propios.⁶⁹

Con el anterior panorama que acabamos de analizar, es España un mercado muy importante en relación al sistema de franquicia; ello lo determina el número de cadenas de franquicias que actualmente operan en ese país.

Francia

El mercado francés, cuenta con 653 redes que cubren más de 29 mil 673 empresas, generando un volumen de negocios de más de 30 millones de euros, la franquicia francesa representa alrededor del 40% del mercado franquiciatario europeo. Las implantaciones extranjeras en Francia representan únicamente el 10%. El sector de servicios es aún minoritario con respecto a de los productos. Este último representa cerca del 55% de la franquicia global. Los

⁶⁷ *Idem.*

⁶⁸ *Ibidem*, p. 24.

⁶⁹ *Idem.*

servicios son sin embargo, un sector dinámico y en evolución constante y representan el 40% de redes.⁷⁰

“Explica Anne Sylvie Homassel de la Federación Francesa de la Franquicia, que la franquicia francesa posee una doble característica , consistente en que, es mayoritariamente franquicia de distribución de productos, y que además hay una identificación muy fuerte con la marca: las franquicias más reconocidas conciernen básicamente el pret-a-porter, ya sea vestido o calzado”.⁷¹

Las tendencias actuales en Francia son de manera significativa las relacionadas con el sector de los salones de belleza y peinadores. La franquicia puede ser personalizada o modularizada al extremo y ofrecer así una variedad de servicios: cabinas de belleza y diversidad de técnicas. Este sector está en la encrucijada del servicio útil y del servicio del confort, y su diferencia con el mercado anglosajón, es que en el servicio francés predomina el servicio unitario.⁷²

Las franquicias más novedosas en Francia, son las del grupo Buro Facility International (BFI), cuyo concepto es el de una nueva generación de centros de negocios creada por Francois de Sonis. El centro experimental abrió sus puertas en la Defense, el corazón económico de París y cuenta con una superficie de 2 mil m2 en las que pone a disposición un conjunto de facilidades y servicios para empresas, tales como salas de reunión, telecomunicaciones y servicios a la carta: asesoría jurídica, traducciones bilingües, entre otras.⁷³

Alemania

Es Alemania, una de las importantes potencias europeas, y ha llegado a ser uno de los mercados más consolidados en cuanto a franquicia se refiere; al respecto se puede decir que Alemania tuvo un notable crecimiento en

⁷⁰ HUERTA, Tania. “Negocios pret-a porter”, en *Revista Entrepreneur*, Vol. II, Núm. 1, México 2003. p. 52.

⁷¹ *Ídem.*

⁷² *Ídem.*

⁷³ *Ídem.*

franquicias durante la década de los noventa, aunque parece ser que su crecimiento ha disminuido su velocidad.⁷⁴

La industria que este país posee, es el sector de servicios con un total de 60% y seguido de las ventajas al pormenor en un 40%.

Las franquicias locales de Alemania se han posesionado por delante de las franquicias extranjeras, dando un toque de mayor seguridad a su economía, así como mayor credibilidad por parte de los prospectos a franquiciatarios.

Austria

En Austria el desarrollo de las franquicias a finales de los 80', hoy en día existen como 260 marcas con cerca de 4.000 establecimientos franquiciados, con un volumen de ventas de 1.900 millones de euros. El empleo que se ha generado es de 44 mil personas, siendo la media por establecimiento de ocho, según la Österreichischer Franchise (Asociación Austriaca de Franquicias).

En los últimos siete años, tenemos el pronóstico sobre el desarrollo de las franquicias, con un promedio anual de crecimiento de 3% de las centrales, 5% de los establecimientos franquiciados predice una cifra de 20 mil nuevos empleos para el año 2010. Esto significa que las franquicias en Austria en el año 2010 proporcionarán empleo a más de 65 mil personas.⁷⁵

La franquicia en Austria, cuenta con 460 redes, 8.000 establecimientos, 6.900 millones de euros en facturación y 99.000 personas en empleos directos.

La fuente de información de los anteriores datos es del año 2005.

Italia

Italia es un país que ha llegado tarde al negocio de las franquicias en comparación con otros países de Europa. A pesar de esto, Italia lleva buen avance en esta materia, ya que ha incrementado el número de empresas franquiciantes.

⁷⁴ Cfr. ALBA ALDAVE, Maria Cristina. *Op. cit.*, p. 25.

⁷⁵ La franquicia en el mundo, Internet, <http://www.torno.com/guia/información/datos/mundo.esp>, ob.cit.

Su economía se basa en gran parte en las pequeñas y medianas empresas (PYMES), misma que apoya de una manera muy importante, o sea que el gobierno Italiano promociona más la compra de artículos de marcas nacionales que extranjeras.⁷⁶

La Asociación de Franquiciadores en Italia (Assofranchising) de las 436 franquicias que existían en 1995 ha pasado a tener más de 766 franquicias en el año 2006.

La franquicia en Italia cuenta con 766 redes, 48.422 establecimientos y facturación de 19.8000 millones de euros.

Los anteriores datos son del 2006, otorgados por la Asociación de Franquiciadores en Italia (Assofranchising).

VII.- La Asociación Mexicana de Franquicias.

La Asociación Mexicana de Franquicias, A.C., quedó constituida formalmente en el mes de febrero de 1988. Se acordó que la Asociación tendría como propósitos fundamentales la difusión y promoción de las franquicias en nuestro país y el mejoramiento de las condiciones legales para así propiciar un crecimiento sostenido de las franquicias en México. Ello constituyó un acontecimiento muy importante para el desarrollo de las franquicias en nuestro país. A partir de su creación, la Asociación llevó a cabo un importante evento de difusión, como fue la Primera Conferencia Internacional de Franquicias en México, el 12 de julio de ese mismo año, con la participación de conferencistas de México y Estados Unidos, y la realización de la Primera Feria de Oportunidades de Franquicias, cuatro meses más tarde, a la que asistieron más de 2000 empresarios, estudiantes y público en general.⁷⁷

La Asociación cuenta actualmente con más de 550 empresas franquiciantes que se desarrollan en más de 65 giros de negocios diferentes. Hoy en día se

⁷⁶ Cfr. ALBA ALDAVE, Maria Cristina. *Op. cit.*, p. 38.

⁷⁷ Cfr. GONZÁLEZ CALVILLO, Enrique. *Franquicias: La revolución de los 90s*, *Op. cit.* p. 62.

encuentra en una fuerte etapa de exportación de franquicias mexicanas hacia los mercados internacionales.

Su presencia esta marcada con el 75% en el Distrito Federal, el 11% en el Noroeste del país, el 5% en el Occidente y el 9% faltante, en el resto del mismo.

En México el 58% de sus franquicias son de origen Mexicano, el 34% son estadounidenses, el 3% Españolas, el 2% Canadienses y el resto de otros países.

Fuente de datos es la Asociación Mexicana de Franquicias en México.

Su Misión es:

“Velar por los intereses del Sector de Franquicias en México, ofreciendo a nuestros asociados servicios y beneficios que eleven sus estándares de calidad y reduzcan costos, mediante la participación en diversos foros gubernamentales y privados, así como la organización y desarrollo de eventos de interés para el sector.”⁷⁸

Sus Objetivos:

- Desarrollar y promover acciones que permitan mejorar las condiciones en la que se encuentra el sector de Franquicias en México.
- Organizar eventos de capacitación para los Miembros Asociados y público en general.
- Establecer normas que promuevan el profesionalismo de las Empresas Franquiciantes y Profesionistas que participan en el sector de Franquicias en México.
- Representar a las franquicias ante el Sector Gobierno y gestionar ante éste acciones y legislación que permitan mejorar las

⁷⁸ Cfr. La página de Internet de la Asociación Mexicana de Franquicias..
<http://www.franquiciademexico.org.mx>

condiciones en las que se encuentra el sector de Franquicias en México.

- Desarrollar un banco de estadísticas del sector.
- Trabajar conjuntamente con otros sectores de la iniciativa privada en un plan general de desarrollo, promoción y supervisión de programas privados y gubernamentales que beneficien al sector de las franquicias.⁷⁹

La Asociación Mexicana de Franquicias en México, además de su misión y objetivos, presenta otros servicios de gran utilidad para las franquicias, así como funciones administrativas, y en el Acta Constitutiva de la Asociación establece los requisitos para ser Socio de dicha Asociación.

VII.1.- Código De Ética de la Asociación Mexicana de Franquicias.

Los miembros de la Asociación Mexicana de Franquicias, tienen el deber de respetar los preceptos establecidos en dicho Código, con el fin de favorecer el desarrollo óptimo de las franquicias.

CÓDIGO DE ÉTICA ⁸⁰

Artículo 1° Definiciones:

Para efectos de este Código se entenderá:

Asociados: Todas las personas físicas o morales que pertenezcan a la Asociación Mexicana de Franquicias que se dediquen a otorgar franquicias de los productos o servicios que ofrezcan y que tengan sus licencias y permisos conforme a la legislación Mexicana.

Franquiciante: Es toda persona física o moral que otorgue vía un convenio o contrato de franquicia, licencia de uso de su marca, servicio o producto en el mercado nacional.

Franquiciatario: Es toda persona física o moral que reciba del franquiciante la autorización contractual para el uso de su marca, de su producto o servicio.

⁷⁹ *Idem.*

⁸⁰ *Ídem.*

Código: El presente Código de Ética.

Comité de filiación: es el organismo que se encarga de calificar candidatos a pertenecer a la A.M.F. Vigila la relación entre los asociados y la A.M.F., recibe quejas, resuelve controversias entre los asociados y/o franquiciantes y en su caso aplica las sanciones y medidas correctivas procedentes.

A.M.F. Todo lo relacionado con la Asociación Mexicana de Franquicias.

Artículo 2° Normatividad:

El Código de Ética establece las normas mínimas que rigen las relaciones de los asociados y la A.M.F. También las normas que se consideren como mínimas, reconociendo que existen otras de carácter legal y moral que complementan al presente Código.

Artículo 3° Alcance del Código:

Los socios de la A.M.F., deberán ajustarse al las disposiciones contenidas en el presente Código, independientemente de su relación y obligaciones existentes con otras entidades relacionadas con la A.M.F.

Artículo 4° Interpretación del Código de Ética:

Los integrantes del Comité de Ética, serán las personas facultadas para resolver cualquier controversia relacionada con los socios de la A.M.F.

Artículo 5° Obligaciones de franquiciantes frente a la A.M.F.

Representación: El franquiciante en todo momento deberá representar dignamente a la A.M.F. en los distintos foros relacionados con la misma.

Calidad: El franquiciante en todo momento se compromete a ofertar sus productos o servicios con altos estándares de calidad.

Aspectos Legales: Los asociados se comprometen a ofertar sus servicios con productos apegados estrictamente a lo que dicte en la materia la legislación Mexicana. Se deberá establecer y especificar el uso de logos y marcas, especificaciones técnicas, estándares mínimos, y la tecnología que el franquiciante se compromete a otorgar a sus franquiciatarios. En el mismo contrato de franquicia se deberán de establecer: vigencia de franquicias, costos, uso de manuales y tecnología perteneciente a esa marca.

Artículo 6° Responsabilidad ante la A.M.F.

Todo asociado a la A.M.F., asumirá las responsabilidades que estén establecidas en sus respectivos contratos de franquicia.

Artículo 7° Responsabilidad con los socios:

Todos los socios procurarán tener buenas relaciones con los demás asociados, así como con la A.M.F. y promoviendo siempre el apoyo mutuo para mantener la buena reputación, nombre y prestigio en alto de los socios y de la A.M.F.

Artículo 8° Responsabilidad de la A.M.F. frente a los asociados:

Los asociados de la A.M.F. mantendrán excelentes relaciones con otras asociaciones que se dediquen a negocios relacionados con franquiciantes nacionales o internacionales.

Cumplimiento de disposiciones: Todo asociado tiene la obligación de acatar las normas, disposiciones, políticas y directrices que sean emitidas por la A.M.F.

Participación: Todo asociado deberá hacer todo lo posible por participar en los eventos que promueva la A.M.F., buscando en todo momento incrementar la membresía y participar en el crecimiento y buena reputación de la A.M.F.

Artículo 9° De la aceptación de nuevos socios:

El comité de afiliación A.M.F., aceptará o rechazará la inclusión de nuevos socios a la A.M.F. En todo momento esta aceptación o rechazo del nuevo asociado, la realizarán los miembros del Comité de Afiliación, avocados siempre al principio de que la A.M.F., crezca y se mantenga de acuerdo a los buenos principios de libre competencia de las Leyes mexicanas y de los intereses de todos los asociados.

Nuevos socios: Los aspirantes a nuevos asociados a la A.M.F., someterán a este Comité, su solicitud de ingreso detallando su producto o servicio ofertado, características de servicio y producto, así como los costos de la franquicia.

Periodo de aceptación: El aspirante a asociado recibirá en un plazo máximo de 30 días una carta del Comité de Afiliación, con la aceptación o rechazo de la solicitud que haya enviado para pertenecer a la asociación.

Artículo 10° Sanciones:

Todo asociado que incumpla con las disposiciones señaladas por el Comité, será acreedor a las sanciones que el mismo Comité de Afiliación señale.

Tipos de sanciones: Las sanciones pueden ser: Amonestación, Suspensión temporal y Expulsión.

Procedimiento de aplicación de sanciones: Para que proceda la apertura de una investigación de algún denunciante, este formulará su queja ante el Comité

de Afiliación por escrito y en forma detallada, con el fin de que el Comité tenga una documentación base, para emitir un posible fallo.

El Comité de Afiliación en un plazo no mayor de 30 días emitirá un dictamen sobre la denuncia en cuestión, manteniendo por supuesto la confidencialidad del caso, salvaguardando en todo momento la buena imagen de la Asociación Mexicana de Franquicias.

Los anteriores preceptos normativos que integran en su articulado el comportamiento que deben observar los integrantes de la AM.F. Son la base fundamental de los principios que deberán asumir sus miembros para su vida dentro del sistema franquiciario.

CAPÍTULO SEGUNDO

“MARCO JURÍDICO E INSTITUCIONAL DEL CONTRATO DE FRANQUICIA”

I.- Marco Jurídico Nacional

En este Capítulo analizaremos el antecedente jurídico e institucional que regula el sistema de franquicia en México.

En México no hay una ley específica sobre la franquicia existe actualmente un marco legal para el desarrollo de franquicias que tiene que ver con una serie de legislaciones que hay que estudiar en forma sistematizada para su correcta aplicación e interpretación jurídica.

En su forma actual la franquicia merece un doble concepto, por un lado, 1) Material operativo, relativo a un sistema de distribución y comercialización para que un pequeño o mediano comerciante venda las mercaderías o los servicios con la marca y el empleo de los procedimientos que otro le proporciona;¹ y 2) Jurídico, que se fundamenta en el artículo 142 de la Ley de Propiedad Industrial, que a la letra dice “Existirá franquicia cuando con la licencia del 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 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”. En ese sentido “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

¹ DÍAZ BRAVO, Arturo, *Contratos Mercantiles*, Séptima edición, México, Ed. Oxford, 2002, p. 292

que guarda su empresa, en los términos que establezca el Reglamento de esta Ley”, Fracción II del citado artículo 142 de la LPI, vigente.

II.- Ley de Invenciones y Marcas.

La Ley de Invenciones y Marcas (LIM), publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero de 1976. En dicha ley no existía mención expresa sobre los contratos de franquicia.

Sin embargo, regulaba la licencia de uso de marca en su capítulo V, título IV, en donde se establecía que el titular de la marca podía autorizar a una o más personas como usuarios de la misma, siempre y cuando el contrato respectivo fuera inscrito en la Dirección General de Invenciones, Marcas y Desarrollo Tecnológico de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI), para lo cual deberían solicitarlo tanto el titular de la marca como el usuario y, además, anexar, entre otras cosas, una constancia expedida por el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología (RNTT), en la que se acreditara que la marca, en relación con la cual se solicita la inscripción de usuario autorizado, se encuentra comprendida en un acto inscrito en dicho Registro.

III.- Ley de Transferencia y Tecnología de 1982.

La ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas (LCRTT) tuvo gran influencia sobre las franquicias a partir de la fecha de su promulgación, el 11 de enero de 1982 hasta el 27 de junio de 1993 cuando dicha Ley fue abrogada.

Antes de la misma, en México, los contratos de franquicia no se encontraban regulados expresamente, por disposiciones legales o administrativas, sólo en el caso de ser incluida en la franquicia la licencia de uso de una marca, debían ser inscritos en la Dirección General de Invenciones y Marcas, según lo dispuesto por la abrogada ley de invenciones y Marcas en sus artículos correspondientes.

Esta ley fue concebida dentro de un contexto económico y político totalmente distinto al que viven los países latinoamericanos en la actualidad.

En los años setenta existía la percepción de que, con la llegada de la inversión extranjera a nuestros países, la necesidad de “importar” tecnología del extranjero era apremiante para la “joven” industria latinoamericana.

Sin embargo, también se tenía la percepción de que la tecnología importada a nuestros países era obsoleta o que el precio pagado por su transferencia era excesivo. Para nuestros gobiernos fue evidente que en la “importación” de dicha tecnología, se incurría en abusos que perjudicaban a los adquirientes o franquicias potenciales, ya sea porque se les proporcionaba tecnología anticuada o inoperante o porque el precio al que se le vendía o arrendaba era desproporcionado.²

En el caso de México se pretendió resolver el problema mediante la Ley sobre Control y Registro de la Transferencia de Tecnología, en virtud del cual se instituyó el registro de todos y cada uno de los contratos de tecnología que tuvieran efectos en México.

Para los efectos de la Ley, un contrato de franquicia se considera como transferencia de tecnología.

Se estableció dentro de la LCRTT la necesidad de someter los contratos de franquicia a la aprobación de la autoridad así, como de inscribirlos en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología para ser válidos, prohibiéndose el registro de aquellos contratos que fueron lesivos para los intereses de los adquirientes de la tecnología y para la economía nacional, por lo que con ese propósito se elaboró una lista de causales de negativa de registro, mismas que se encuentran contempladas en los artículos 15 y 16 de la LCRTT, y que se agrupan en la siguiente relación:

² GONZÁLEZ, Enrique y MACERO, Joyce, “Franchising in México: Breaking With Tradition”, in *Franchise Law Journal*, American Bar Association, 7, 1 Summer 1, p.3, Cit. por GONZÁLEZ CALVILLO, E. y GONZÁLEZ CALVILLO, R, *Franquicias... Op. Cit.*, p. 80.

En el caso de que el franquiciante:

1. Intervenga en la administración del negocio del franquiciatario;
- 2.- Requiera la cesión gratuita de derechos de propiedad intelectual generados por el franquiciatario;
- 3.- Imponga limitaciones al franquiciatario en materia de investigación;
- 4.- Establezca proveedores obligatorios para el franquiciatario;
- 5.- Limite o prohíba la exportación por parte del franquiciatario;
- 6.- Prohíba al franquiciatario el uso de tecnología complementaria;
- 7.- Obligue al franquiciatario a vender a un solo cliente;
- 8.- Tenga la atribución de designar el personal permanente del franquiciatario;
- 9.- Limite los volúmenes de producción al franquiciatario
- 10.-Requiera al franquiciatario la celebración de contratos exclusivos de venta o representación;
- 11.- Requiera confidencialidad más allá del término del contrato;
- 12.- No asuma responsabilidad por la violación a derechos de propiedad intelectual de terceros;
- 13.- No garantice la calidad de la tecnología;
- 14.- Transfiere tecnología disponible en el país;
- 15.- Establezca contraprestaciones (regalías) desproporcionadas;
- 16.- Fije términos excesivos de vigencia; y,
- 17.- Requiera sumisión a tribunales extranjeros.

Como puede observarse de las causales de negativa de registro previstas en ley, se tenía el claro propósito de eliminar cualquier ventaja que pudiera tener el proveedor extranjero en la venta de su tecnología a una compañía mexicana, percibiéndose un interés por aprobar solo aquellos convenios de tecnología en donde las condiciones favorecieran la postura del adquiriente o licenciataria mexicano; incluso de su interpretación, se desprende que sería prácticamente imposible que existiera la franquicia en México.

En los últimos años, las autoridades del Registro Nacional de Transferencia de Tecnología permitieron el registro de un número sin precedente de contratos de franquicia. Sin embargo, si analizamos la LCRTT, resulta claro que el legislador

no estaba de acuerdo, ni mucho menos interesado en que el “proveedor” de la tecnología tuviera el derecho de participar tan activamente en la administración y actividad del licenciatarlo como ocurre en el caso de las franquicias.³

La Ley Sobre Control y Registro de la Transferencia de Tecnología parte de la idea que los empresarios de nuestro país no tenían la capacidad adecuadamente el contrato con su contraparte extranjera.

El argumento fundamental de establecer la obligación de registrar los contratos de tecnología consistía en permitir al Estado participar en la negociación de este tipo de contratos.

Entre los años de 1983 y 1986, cuando se iniciaba el ingreso de alguna de las franquicias muy importantes del mundo en México, fueron aceptadas por nuestras autoridades como un “mal necesario”. En casi todos los casos, al momento de la “aprobación” de los contratos, fueron impuestas a los franquiciantes extranjeros condiciones y requisitos difíciles de solventar.⁴

Dicha ley parte de la idea de que los empresarios de nuestro país no tenían la capacidad de negociar adecuadamente un contrato con su contraparte extranjera. El argumento fundamental de establecer la obligación de registrar los contratos de tecnología consistía en permitir al Estado participar en la negociación de este tipo de contratos.

Debido a esto, los objetivos de la Ley de Transferencia de Tecnología fueron los siguientes, mismos que no se cumplieron en su finalidad:

- 1) Fortalecer la posición negociadora de empresas mexicanas al tratar con licenciantes extranjeros.
- 2) Prevenir abusos por parte de los licenciantes extranjeros.
- 3) Incrementar tanto la calidad como la cantidad de la disponibilidad de tecnología, de acuerdo con los objetivos de desarrollo del México.

³ CALVILLO, E. y GONZÁLEZ CALVILLO, R, *Franquicias... Op. Cit.*, p. 84.

⁴ *Idem.*

En la actualidad, debido a la abrogación de la LCRTT, los contratos de franquicia no están sujetos a la aprobación de La autoridad y su contenido no está supeditado a las restricciones que marcaba la citada Ley. Solamente existe a cargo del franquiciante la obligación de dar a conocer a sus potenciales franquiciatarios información relativa a la franquicia; como opinan los hermanos González Calvillo, no suena mal y, de hecho, es celebrable que, en lugar de regular el contrato, la autoridad se haya inclinado por regular la oferta de las franquicias. Sin embargo, ¿cumplieron los franquiciantes con esta obligación y durante la vigencia de esta Ley informaron de manera adecuada a sus potenciales franquiciatarios de los antecedentes y, en general, de la sustancia o esencia que hace a una franquicia? Desafortunadamente, no; en la mayoría de los casos, los franquiciatarios potenciales no han tenido la oportunidad de enterarse realmente acerca de lo que están hechas las franquicias que han comprado.⁵

III.1.- Reglamento de la Ley de Transferencia de Tecnología de 1982

En 1982, se expidió el Reglamento de la LCRTT, el cual contenía disposiciones igualmente proteccionistas a las de la Ley del RTT.

La LCRTT, tema que se abordó en el inciso 2.3., obligaba a que los contratos de transferencia de tecnología, cuya descripción se contenía en el artículo 2º, se inscribieran en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología (RNTT), para ser válidos. Consecuentemente, y a manera de que los contratos se inscribieran y tuvieran efectos jurídico en México, era necesario que no incluyeran pactos que pudieran constituir causas de negativa de inscripción, mismas que se encontraban contempladas en los artículos 15 y 16 de dicha Ley, así como en diversos artículos de su Reglamento.

Es interesante resaltar las ideas plasmadas, tanto en la LCRTT como en el RLCRTT Que contenían limitaciones contractuales que resultaban muy estrictas para los contratos de franquicia.

⁵ Cfr., GONZÁLEZ CALVILLO, E. y GONZÁLEZ CALVILLO, R., *La experiencia de las franquicias*, Ob. Cit., , p. 26.

Las principales limitaciones que afectaban a dichos contratos, restringiendo su contenido y, en ocasiones haciendo poco atractiva su celebración, eran las siguientes:

A) Que la contraprestación no guarde relación con la tecnología adquirida o constituya un gravamen excesivo para la economía nacional o para el franquiciatario (Art. 16-II LCRTT), señalando a su vez el artículo 63 del Reglamento que para la aprobación de un contrato, se considerarán además los siguientes elementos:

- 1.- El grado de adecuación a los diversos supuestos que establece el artículo 9-II de la Ley.
- 2.- La calidad y el grado de avance de la tecnología adquirida.
- 3.- El índice de penetración de los productos obtenidos con la tecnología suministrada, tanto en el mercado del franquiciante, como en el que opera el franquiciatario.
- 4.- La existencia de vínculos corporativos entre franquiciante y franquiciatario.
- 5.- El impacto que tendrá la operación en la situación financiera del franquiciatario y en la economía nacional.
- 6.- La experiencia tecnológica del franquiciatario respecto de los conocimientos involucrados en el acto, convenio o contrato de que se trate.

B) Que se obligue al franquiciatario a adquirir equipo, herramientas, partes o materias primas exclusivamente de un origen determinado, existiendo otras alternativas de consumo en el mercado nacional o internacional (Art. 15-IV LCRTT). En el mismo sentido, el Art. 46 del Reglamento amplía lo anterior de la siguiente manera:

- 1.- Cuando el franquiciatario se obligue a proveerse de insumos del franquiciante al precio que éste señale, durante la vigencia del acto, convenio o contrato.
- 2.- Cuando el franquiciatario se obligue a proveerse de los insumos provenientes de una fuente de abastecimiento señalado por el franquiciante.

En ese sentido cabe mencionar que el Art. 47 del RLCRTT establece que se exceptuarán de lo señalado en el artículo anterior, aquellos casos en que el franquiciante se obligue a proporcionar al franquiciatario equipos, herramientas, partes o materias primas, a los precios vigentes en el mercado internacional, siempre y cuando no sea posible obtenerlos en el país y, además, se le permita al propio franquiciatario obtenerlos de la fuente que más convenga a sus intereses.

C) La intervención directa o indirecta del franquiciante en la administración del franquiciatario (Art. 15-I LCRTT).

En este sentido, a su vez, el Art. 41 del RLCRTT establecía que no se inscribirán los contratos en los que el franquiciatario pueda contraer la obligación de ceder en forma parcial o total su administración al franquiciante, ni en los que en dicho franquiciante pueda asumir la facultad de adopción de decisiones en áreas que no se refieran al objeto del acuerdo. Así mismo, en su Art. 42, dicho Reglamento señalaba como casos de excepción los siguientes.

- 1.- Cuando el objeto del contrato consista en la prestación de los servicios de operación o administración de empresas.
- 2.- Cuando el contrato involucre usos de marcas y la obligación se oriente únicamente a mantener niveles adecuados de calidad y prestigio de los productos.
- 3.- Cuando exista un derecho temporal por parte del franquiciante para la revisión de libros contables, con el único fin de verificar el adecuado pago de regalías, en tanto ello no derive hacia el control permanente del franquiciatario.

D) El impedimento al franquiciatario para desarrollar tecnología (Art. 15-III LCRTT); considerando, así mismo, lo preceptuado por el RLCRTT en su Art. 45:

- 1.- Cuando se prohíba o limite al franquiciatario el derecho a iniciar programas de investigación y desarrollo respecto de nuevos productos, procesos, equipos y demás aspectos tecnológicos.

2.-Cuando se establezcan limitaciones para que el franquiciatario pueda efectuar mejoras o desarrollos sobre los productos y procesos involucrados en el acto, convenio o contrato.

3.-Cuando se condicione o limite en forma injustificada la incorporación de mejoras o desarrollos producidos por el franquiciatario, en particular, cuando no se involucren derechos marcarios.

4.-Cuando se condicione injustamente la incorporación de mejoras obtenidas por terceros.

5.-Cuando se limite, sin causa justa, el campo de uso de información patentada.

6.-Cuando se prohíba al franquiciatario iniciar proyectos de investigación y desarrollo durante la vigencia del acto, convenio o contrato o una vez finalizado.

7.-Cuando se obliga al franquiciatario a devolver la información técnica, salvo incumplimiento del propio franquiciatario o en aquellos casos en que se involucren derechos de propiedad industrial aun vigentes, de conformidad con otras disposiciones legales o reglamentarias aplicables.

El hecho de contratar tecnología extranjera implica la aceptación, por parte de nuestro país, de la escasa existencia de conocimientos propios en materia de tecnología, lo que hace necesario acudir a fuentes extranjeras para, de esta manera, adquirir conocimientos técnicos para la elaboración de nuevos productos.

E) La prohibición o restricción a la exportación de bienes o servicios por parte del franquiciatario de manera contraria a los intereses del país (Art. 15-V LCRTT); señalando, a su vez, el RLCRTT en su Art. 48 que hay adecuación a lo anterior:

1.- Cuando se establezca una prohibición total, a las exportaciones del franquiciatario.

2.- Cuando se limite la exportación a lugares en los que el franquiciante no haya otorgado previamente derechos exclusivos a terceros.

3.- Cuando se obligue al franquiciatario a exportar solo por medio del franquiciante, salvo que se trate de la excepción establecida en la fracción X del Art. 15 (es decir, cuando se obliga el Franquiciatario a celebrar contrato de venta o representación exclusiva con el proveedor de tecnología.

4.- Cuando se requiera autorización previa de franquiciante para que el franquiciatario pueda exportar:

5.- Cuando se establezcan límites a los volúmenes de exportación por parte del franquiciante.

Sin embargo, el Art. 49 de dicho Reglamento, establecía que podían exceptuarse aquellos que presenten las siguientes características:

1.- Cuando el franquiciante tenga concedidas previamente licencias exclusivas a favor de terceros en el territorio limitado.

2.- Cuando, en términos generales, se respeten los mercados en que el franquiciatario demuestre potencial de exportación.

3.- Cuando el franquiciante se reserve para sí mismo su propio territorio.

Cabe señalar que, Cuando el franquiciante impone este tipo de restricciones, incurre evidentemente en dos arbitrariedades; por un lado, limita el mercado del franquiciatario y por el otro, impide la aparición de un probable competidor potencial en otros mercados.

F) La obligación de guardar en secreto la información técnica otorgada por el franquiciante por un plazo mayor al del contrato, es decir, máximo de 10 años (Art. 15-XI LCRTT). Por su parte, el Art. 56 del RLCRTT establece ciertas excepciones:

1.- Si la tecnología suministrada está protegida por un derecho de propiedad industrial cuya vigencia no hubiese concluido a la terminación del acuerdo.

2.- Cuando se demuestre ante la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI) que es conveniente para el país mantener en confidencialidad la información técnica suministrada, acreditando el alto

grado de modernidad y dinamismo de la tecnología, la limitada situación de oferta existente respecto de la misma y el beneficio social que derivaría de su adquisición.

3.- Si el franquiciatario se obliga a guardar confidencialidad sobre conocimientos tecnológicos que no se agrupan dentro de las actividades que constituyen su objeto social.

Las cláusulas de confidencialidad en los contratos de franquicia constituyen el medio jurídico idóneo de que dispone el propietario de los conocimientos técnicos o franquiciante para mantenerlo fuera del dominio público y explotarlos, comercial o industrialmente, cuando se trata de conocimientos técnicos no patentados.

III.2.- Reglamento de la Ley de Transferencia de Tecnología de 1990.

El 16 de mayo de 1989, se publicó un Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera, que desregula y facilita los trámites necesarios para la inversión de empresas extranjeras en el país y el 9 de enero de 1990, un Reglamento de la Ley de Tecnología, en donde se prevén reglas más claras para el registro de contratos de tecnología, se relajan los criterios previstos en la Ley y se reduce la facultad discrecional que las autoridades ostentaron durante los últimos años en el área de franquicias.

Esto provoca que el sistema jurídico Mexicano reconozca formalmente la existencia de una nueva relación jurídica que resuelve en forma casi definitiva la incertidumbre que existía en cuanto a la aprobación y Registro del Contrato de Franquicia en México. Reconociéndose la de aquel en que un mismo instrumento de licencia el uso de una marca y se transfieren conocimientos técnicos para la operación de un establecimiento de acuerdo a métodos uniformes.

Las áreas de mayor preocupación para las compañías que contemplaron otorgar franquicias en México durante la vigencia de la Ley de Tecnología fueron casi siempre, por no decir que en todos los casos, las siguientes:

- La imposibilidad de pactar en el contrato un periodo de vigencia de 10 años.
- La dificultad de prever en el contrato la facultad o el derecho de franquiciante para “invertir” en la administración del negocio franquiciado.
- La constante preocupación que la autoridad considerara el monto a pagar de regalías como excesivo en el ejercicio de su facultad discrecional.
- La ineficaz protección para los secretos industriales y la confidencialidad por parte del franquiciatario respecto de la información proporcionada a éste por el franquiciante.

Este reglamento dejó sin efectos al que había estado en vigor desde 1982. La promulgación del RLCRTT de 1990, significó el reconocimiento y definición del contrato de franquicia en el derecho Mexicano y la liberación de la mayoría de las limitaciones contractuales que establecía la LCRTT.⁶ al establecer varias excepciones a las causales de negativa de inscripción de los contratos.

Verdaderamente, el RLCRTT, además de establecer excepciones específicas a las causales de negativa de inscripción establecidas por la LCRTT, Art. 53, contemplaba una excepción general, al establecer que la Secretaría de Comercio y fomento Industrial, podría determinar situaciones de excepción a las causales de negativa de inscripción señaladas por la LCRTT en el caso de que los franquiciatarios manifestarán ante dicha autoridad, bajo protesta de decir verdad, que era su deseo celebrar el acuerdo en los términos propuestos, y en tanto que los contratos correspondientes resultarán beneficiosos para el país, en uno o más de los siguientes aspectos, lo cual debía ser acreditado en un plazo de tres años contados a partir de la inscripción del acuerdo:

- 1.- Generación de empleos permanentes.
- 2.- Mejoramiento de la calificación técnica de los recursos humanos.

⁶ ARCE GARGOLLO, Javier., *El contrato...*, Op. Cit., p. 27

- 3.- Acceso a nuevos mercados en otros países.
- 4.- Fabricación de nuevos productos en el territorio nacional, especialmente si sustituyen importaciones.
- 5.- Mejoramiento en la balanza de divisas.
- 6.- Disminución en los costos unitarios de producción, medidos en pesos constantes.
- 7.- Desarrollo de proveedores nacionales.
- 8.- Utilización de tecnologías que no contribuyeran al deterioro ecológico.
- 9.- Indicación o profundización de las actividades de investigación y desarrollo tecnológico en las unidades de producción o en los centros de Investigación nacionales vinculados a éstas.

El RLCRTT es, sin duda alguna, la primera disposición legal en la que de alguna manera se definió a la franquicia, resultando dicha definición muy acertada pues abarco popularidad los dos elementos esenciales en ese novedoso sistema de comercialización; la licencia de uso de una marca y la asistencia técnica o transferencia de tecnología.

El Art. 23 del citado reglamento define 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 adquiriente, transmita conocimientos técnicos, proporcione asistencia técnica, con el propósito de procurar bienes o prestar servicios de manera uniforme y con los mismos métodos operativos, comerciales y administrativos del proveedor”.⁷

La inclusión de dicha definición en el RLCRTT fue de gran importancia, toda vez que al hacerlo el gobierno no solamente reconocía el valor de las franquicias como una forma de llevar a cabo negocios, sino que, además, mostraba la aceptación por parte de los políticos que formulan los Principios económicos a ser aplicados, al haber aceptado formas internacionalmente

⁷ RLCRTT

reconocidas de hacer negocios y revela la importancia que las autoridades Mexicanas le atribuyeron.⁸

Antes de la publicación del RLCRTT de 1990, la utilización en México del término “Franquicia” en los contratos presentados para su inscripción ante la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, era objeto de crítica, por parte de la misma secretaria; consecuencia de la poca importancia que el gobierno mexicano le daba a la utilización de marcas y al aprovechamiento de servicios de administración y asesoría comercial provenientes del extranjero, así como del hecho de que el significado tradicional en español del término no tienen el mismo significado que en el idioma inglés.⁹

Entre los años de 1985 y 1987 antes de la publicación del citado RLCRTT, sucedieron casos interesantes en donde las autoridades del registro de Transferencia de tecnología llegaron a solicitar modificaciones al título de más de un contrato de franquicia para denominarlos como contratos de Licencia, Marcas y Asistencia Técnica. El argumento era que el término franquicia no existía en nuestra legislación, lo cual podría originar, durante la aprobación y registro de los convenios, cuestionamientos y confusión por parte de los propios funcionarios.¹⁰

En otro sentido, el RLCRTT contenía disposiciones que permitían la inscripción de Contratos de Franquicia Modelo. Dicho Reglamento contemplaba que una vez que un contrato de Franquicia hubiera sido escrito y la secretaria de Comercio y fomento Industrial hubiera expedido la constancia de inscripción correspondiente, el franquiciante podía celebrar un número ilimitado de contratos de Franquicia, siempre y cuando dichos contratos incluyeran los números de expediente y folio bajo los cuales el contrato de franquicia modelo (y cualquier modificación al mismo) hubiera quedado inscrito, y que cada seis

⁸ Cfr. MCKNIGHT y MUGGENBURG, “Liberalización de las Franquicias en México”, en *Revista de Investigaciones Jurídicas de la escuela Libre de Derecho*, Vol. 14, México, p. 528.

⁹ “Franquicia” En su significado tradicional en español, se entiende como la exención concedida a una persona para no pagar impuestos (especialmente con relación al comercio exterior) o Derechos Fiscales por prestación de determinados servicios (por ejemplo: franquicia postal o telegráfica). De Pina Vara, R., *Diccionario de Derecho*, Ed. Porrúa, México 1993, p. 293.

¹⁰ Cfr. GONZÁLEZ CALVILLO, E. y GONZÁLEZ CALVILLO, R, *Franquicias la revolución deOp. Cit.*, p.p. 27-28.

meses el Franquiciante presentara al Registro Nacional de Transferencia de tecnología, ejemplares firmados de los contratos de Franquicia celebrados dentro del periodo comprendido por los seis meses inmediatos anteriores. Resulta por lo tanto obvio, como lo señalan los licenciados McKinght y Müggenburg, que la presentación de tales contratos se llevara a cabo para fines más bien informativos que de una estricta aprobación.¹¹

Este Reglamento representa el primer y gran esfuerzo de reconocimiento de la relación contractual de franquicia. Sin embargo, la LCRTT e incluso el RLCRTT, en la mayoría de los casos, continuaban tratando al contrato de Franquicia como una especie del contrato de tecnología, el cual se enfoca más directamente, hacia la industria y la fabricación, en tanto que el contrato de franquicia responde a objetivos de negocios diferentes, utilizados más bien dentro del ramo de prestación de servicios y la venta al menudeo.

Al publicarse el RLCRTT, México Experimento la llegada de una gran cantidad de franquicias provenientes del extranjero, principalmente de los estados Unidos.

Sin embargo, a pesar de que el mismo Reglamento contribuyó notablemente a facilitar el registro de este tipo de contratos, surgieron poco a poco contradicciones contempladas en el mismo cuerpo legal, tales como la que señalaba por ejemplo, el Art. 24, en cual establecía la posibilidad de registrar un “Contrato Modelo” evitando así la necesidad de registrar todos y cada uno de los contratos de franquicia que la otorgante celebra con distintos Franquiciatarios en México, eximiendo, de esta forma, a las partes la obligación de inscribir todo Contrato celebrado entre ellos, incumpliendo a su vez con lo establecido por el Art. 10 de la LCRTT.

Es por esta razón, entre otras, que resulto necesario el recurrir a una solución más permanente y definitiva; como lo fue un nuevo proyecto de Ley de Propiedad Intelectual enviada por el ejecutivo en diciembre de 1990 que, en su artículo segundo transitorio, prevé la aprobación de la Ley en comento.

¹¹ MCKINGHT y MUGGENBURG, *Op. Cit.*, p. 529.

El Proyecto de Ley de Propiedad Intelectual de diciembre de 1990, nació como una necesidad jurídica de protección a la propiedad intelectual.

Al abrogarse la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas, a la que se le llamará en lo sucesivo (Ley de Transferencia de Tecnología), permitió que cambiara radicalmente el marco legal en esta área. Seguidamente otro de los cambios importantes sobre la derogación de la Ley de Transferencia de Tecnología, al promulgarse la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial, a la que en lo sucesivo se le llamará (Ley de Propiedad Industrial).

En la actualidad debida a la abrogación de la Ley de Transferencia de Tecnología, los contratos de franquicia no están sujetos a la aprobación de la autoridad y su contenido no está sujeto a las restricciones que marcaba la citada ley.

Solamente existe a cargo del franquiciante la obligación de dar a conocer a sus potenciales franquiciatarios información relativa a la franquicia. En ese sentido es importante que en lugar de regular el contrato, la autoridad se haya inclinado por regular la oferta de franquicias, pero habrá que vigilar que no se vayan a cometer abusos en perjuicio de franquiciatarios.¹²

IV.- Ley de Propiedad Industrial.

El fundamento constitucional de la propiedad industrial lo encontramos en el artículo 28 de la Constitución General de la República cuando señala que no constituyen monopolios los privilegios que por un determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que se consideren para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora, artículo 28, séptimo párrafo. De lo cual se desprende que de una estricta interpretación a nuestra Constitución, sólo están reconocidos como excepciones al monopolio, los derechos de autor y los derechos de propiedad industrial relativos a inventos y mejoras.

¹² GONZÁLEZ CALVILLO, Enrique, La experiencia de las franquicias, Ob. Cit., p. 14

Para Rafael de Pina, se entiende por Ley de Propiedad Industrial la “Manifestación o modalidad de la propiedad representada por el derecho exclusivo al uso de un nombre comercial, marca, patente (ahora también modelo de utilidad, diseños industriales), avisos comerciales y denominación de origen, conferido de acuerdo con la legislación correspondiente”.¹³

Por otra parte se define como la LPI, como un nombre colectivo que designa el conjunto de institutos jurídico o leyes que tienden a garantizar la suma de derechos deducidos de la actividad industrial o comercial de una persona y a asegurar la lealtad de la concurrencia industrial y comercial.”¹⁴

El concepto de ley de la propiedad intelectual va íntimamente ligado a una actividad tanto intelectual, derivada de la inteligencia y pensamiento del ser humano, así como actividad de carácter comercial derivada de actos que se encuentran inmersos tanto en la industria como en el comercio.

El Decreto de la nueva Ley de Propiedad Industrial, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el día 27 de junio de 1991. Dicha ley nos dio una nueva definición de franquicia, que si bien es cierto no es perfecta, pero es bastante buena, especialmente en lo que se refiere a la definición de franquicia prevista en el artículo 142 de la propia ley.

Es a partir de la sanción de la ley de propiedad industrial de 1994 que México ingresó al mundo del franchising. Esa ley permitió inscribir los contratos de Tecnología y contempló una definición de franchising, en la que se dejaron lagunas que en su mayor parte, fueron salvadas por la reglamentación de dicha ley de noviembre de 1994.¹⁵

En los términos de la normatividad mencionada, existe una relación de franquicia cuando, junto con una licencia de marca, se proporciona Know-how o asistencia técnica, de modo que el beneficiario puede producir bienes o prestar servicios de una manera uniforme y conforme al método operativo,

¹³ DE PINA, Rafael, Diccionario de Derecho, México Editorial Porrúa, 1983, p. 405.

¹⁴ CASTREJON GARCÍA, Gabino Eduardo, *El Derecho Marcario y la Propiedad Industrial*, México, Editorial, Cárdenas Editor y Distribuidor, 2003, p. 6

¹⁵ Cfr. MARZORATI, Oswaldo J. *Op. Cit.*, p. 163.

comercial o administrativo establecido por el dador de la marca, y así mantener la calidad, el prestigio y la imagen que distinguen a los productos o servicios. En ese sentido la reglamentación de la ley exige como obligación precontractual el Franquiciante manifestar o declarar al tomador de la franquicia cierta información sobre el contenido del negocio. En ese sentido la legislación dispone el registro del contrato como condición de validez del acuerdo frente a terceros.

El registro del contrato se hace en el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, una vez que haya concluido la celebración del contrato. Además debe declarar cierta información y acompañarse una copia certificada del contrato, aunque hay algunas disposiciones que permiten eliminar del registro información sobre el monto de la regalía o anexos sobre información técnica o confidencial.¹⁶

El especialista en franchising, González Calvillo, ha manifestado que la razón para “tachar” esa información relevante obedece a evitar que la competencia conozca exactamente las condiciones del negocio. Esto sin duda nos llega a una conclusión sorprendente si consideramos que la inscripción en un registro público es condición para la validez del acto frente a terceros, los que conocerán la existencia del convenio, pero no su contenido exacto.

El artículo 82 de la LPI, prevé la protección de los secretos industriales e imponen penas para aquellos que infrinjan lo dispuesto en la ley. Así que la información que den a conocer los franquiciantes a sus franquiciatarios, y que pueda ser considerada como un secreto industrial, gozará de la protección que otorga la ley a estos últimos. Se ha avanzado mucho en materia en la protección de los secretos de los franquiciantes que operan en México.¹⁷

La Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial de 27 de junio de 1991 y publicada en el diario oficial de la federación (ahora Ley de Propiedad Industrial – LPI--) que, en su artículo segundo transitorio, preveía la abrogación

¹⁶ *Ibidem*, p. 164

¹⁷ GONZÁLEZ CALVILLO, Enrique, *Op. Cit.*, p. 148.

tanto de la LIM como de la LCRTT. Esta nueva Ley tenía, entre otros, los siguientes objetivos primordiales:

- a) Establecer las bases para que las actividades Industriales y Comerciales del país tengan un sistema permanente de perfeccionamiento, en cuanto a sus procesos y productos.
- b) Proteger la Propiedad Industrial y prevenir los actos que atenten contra estas o que constituyen competencia desleal relacionada con la misma, estableciendo las sanciones y penas al respecto.

Es así que, a partir de 1991 con motivo de la abrogación de la LCRTT, sobrevino la liberación de las franquicias, propiciando el clima necesario para el florecimiento y expansión de este tipo de negocios en México.

En el mismo orden de ideas, hay quienes pretenden identificar en las franquicias un tipo de licencia evolucionada, en donde la asistencia técnica alcance extremos de alta sofisticación, lo que sin duda parece aceptado. Sin embargo, la naturaleza misma del contrato jurídico de que se trata y su amplísima difusión como instrumento comercial de reproducción celular de los negocios, nos lleva a estimar que se trata de un negocio que requiere de un tratamiento específico, que cuente con una regulación expresa y extensa.¹⁸

Se puede observar que el primer elemento que vale la pena mencionar del contrato de franquicia en México no cuenta con una reglamentación específica, a pesar de que la LPI contemple expresamente la existencia de esta figura en su artículo 142 (antes de la reforma del 25 de enero de 2006) el concepto de franquicia de la siguiente manera.

Existirá Franquicia, cuando con la licencia de uso de una marca se transmitan conocimientos técnicos o se proporcione asistencia técnica para que la persona

¹⁸ JALIFE DARÉ, M. Nuevas “Reglas aplicables en materia de Franquicias”, en *Seminario de actualización*, organizado por el Centro para el Estudio y la Difusión de la Propiedad Intelectual (CEDPI), El Economista, MVS Multivisión, Steriorey y World Trade Center, México 23 de noviembre de 1994.

a quien 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 esta distingue.

Párrafo segundo. 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.

El contenido de este precepto, aunque no perfecto, resulta adecuado al dar una nueva definición de franquicia después de la contemplada en el RLCRTT. Cabe destacar que, de la lectura del mismo, únicamente debieren como obligaciones para el franquiciante, la consistente en contar con la marca materia de la franquicia debidamente registrada, proporcionar al franquiciatario conocimientos técnicos o asistencia técnica y, facilitar la información sobre la empresa al Franquiciatario de manera previa a la celebración del contrato respectivo (aunque la Ley hable de convenio, considerándolo como una especie del contrato de licencia de marca).¹⁹

Si fuese necesario remitirme a figuras supletorias del contrato de franquicia en la legislación Mexicana como primera pauta pudiese recurrir a la licencia del uso de marcas en la propia legislación de propiedad industrial, pero el articulado se agota en referencias circunstancias registrales, sin considerar en forma alguna los derechos y obligaciones que pudiera definir un marco de referencia.

Hay que destacar que el artículo 142 de la LPI se refiere, como mencioné anteriormente, a la obligación de los franquiciantes de dar a conocer la información necesaria a sus franquiciatarios antes de celebrar un contrato de franquicia; establece que dicha información será la prevista en el Reglamento de la Ley, por tal motivo, el artículo 65 del Reglamento de la Ley de Propiedad Industrial establece:

¹⁹ Cfr. *Vid.*: Supra, Nota 34.

Para los efectos del artículo 142 de la Ley, el titular de la Franquicia deberá proporcionar a los interesados previa celebración del convenio respectivo, o por lo menos, la siguiente información técnica, económica y financiera:

- I.- Nombre, denominación o razón social, domicilio y nacionalidad del franquiciante;
- II. Descripción de la Franquicia;
- III. Antigüedad de la empresa franquiciante de origen y, en su caso, franquiciante maestro en el negocio objeto de la franquicia;
- IV. Derecho de propiedad intelectual que involucra la franquicia;
- V. Montos y conceptos de los pagos que el franquiciatario debe cubrir al franquiciante;
- VI. Tipos de asistencia técnica y servicios que el franquiciante debe proporcionar al franquiciatario;
- VII. Definición de la zona territorial de operación de la negociación que explota la franquicia;
- VIII. Derecho del franquiciatario a conceder o no subfranquicias a terceros y, en su caso, los requisitos que deba cubrir para hacerlo;
- IX. Obligaciones del franquiciatario respecto de la información de tipo confidencial que le proporcione el franquiciante, y
- X. En general las obligaciones y derechos del franquiciatario que derivan de la celebración del contrato de franquicia.²⁰

La LPI argumenta, por primera vez y en gran medida, la protección jurídica a la propiedad Industrial en México, buscando propiciar mejoras en la tecnología y calidad en las actividades industriales y comerciales, a efecto de elevar la competitividad internacional del país por medio del desarrollo interno de estos factores.

En la actualidad la LPI, permite otorgar al franquiciatario toda la información sobre el negocio, antes de suscribir el contrato, sin que una oficina gubernamental este aprobando cada operación a realizarse, permitiendo, así mismo, en ejercicio de la libertad contractual, la determinación del contenido

²⁰ Reglamento de la Ley de la Propiedad Industrial, Artículo 65

del contrato sin limitación legal o restricción alguna como anteriormente se manejaba en la LCRTT.

Por las razones anteriores, los contratos de franquicia se vuelven más transparentes al estipularse una obligación simple de información para el franquiciatario, de tal manera que este pueda conocer a fondo el sistema del negocio franquiciado.

A pesar de lo anterior , resulta obvio que se hacen necesarias algunas disposiciones alrededor del contrato de franquicia, es decir, la propia dinámica del mercado exige hoy adecuaciones legislativas que tiendan a fortalecer a la franquicia como un formato de innegables beneficios a la economía del país.

Respecto al combate de la piratería marcaría²¹, resulta indudable, que la LPI implemento las medidas necesarias para que el IMP. Sentara las bases de reducción a las conductas ilícitas en contra de las marcas que, como se sabe, son uno de los pilares de la franquicia.

IV.1.- Aspectos de propiedad industrial

El Sistema de Franquicias, por definición involucra dos aspectos fundamentales que son:

- La licencia de uso de una marca o varias marcas, o varios nombres comerciales.
- El traspaso tecnológico sobre sistemas de operación, comercialización y/o producción de bienes o servicios.

Con una Franquicia se pretende que utilizando la marca y los conocimientos transferidos, el Franquiciatario pueda repetir con éxito una operación comercial.

²¹ El vocablo “Piratería” se utiliza para indicar el uso no autorizado por su titular de ciertas marcas protegidas por la propiedad industrial.

La Marca

Es el signo definitivo que distingue a un producto o servicios de otros de su misma especie.

Son marcas:

- 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.
- IV.- El nombre propio de una persona física.

Registro de Marcas

Para tener el derecho exclusivo de usar una marca es necesario que la misma se encuentre registrada a nombre de su titular.

Las marcas se registran en relación con la producción o prestación de servicios determinados. La Ley establece una vigencia de diez años para el registro de las marcas.

Los derechos de una marca, nombre comercial o aviso comercial confieren a su titular poder transmitirse a terceros contractualmente.

Avisos Comerciales

Los avisos comerciales son las frases u oraciones que tengan un objeto anunciar al público, establecimientos o negocios comerciales, industriales o de servicios, productos o servicios para distinguirlos de los su especie (Slogan).

El derecho exclusivo para usar un aviso comercial se obtiene mediante el registro del mismo.

Secretos Industriales

Los secretos industriales son toda aquella información de aplicación industrial o comercial que guarde una persona física o moral con el carácter confidencial y que le signifique obtener o mantener una ventaja competitiva o económica frente a terceros en la realización de actividades económicas y respecto de la cual haya adoptado los medios o sistemas suficientes para preservar su confidencialidad y el acceso restringido a la misma.

La información que constituya un secreto industrial debe referirse a la naturaleza, características o finalidades de los productos, o bien a los medios o procesos de producción o a los medios o formas de distribución o comercialización de productos o prestación de servicios.

No constituye un secreto industrial:

- La información que sea del dominio público.
- La que resulte evidente para un técnico en la materia.

Los secretos industriales no son registrables, si no que se encuentran protegidos en los términos de la Ley.

Son considerados como parte de la propiedad intelectual los programas de cómputo (software) de uso obligatorio por el Franquiciatario en la operación del negocio franquiciado; por lo que el Contrato de Franquicia debe incluir como anexo el Contrato de licencia de uso del programa de Cómputo (software) correspondiente. En estos casos la propiedad del programa de cómputo deberá ser protegida por el Franquiciante.

Los personajes son un elemento de la Propiedad Intelectual que se utiliza como un elemento mercadológico que debe estar protegido, de acuerdo a la legislación de Derechos de Autor.

Es conveniente entregar a los Franquiciatarios modelos o formatos de Contratos de confidencialidad para que éstos puedan ser suscritos entre

Franquiciatario y sus empleados, especialmente los que tengan acceso a la información confidencial.

El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, hoy en día, ofrece únicamente, sin controlar directamente la operación, la seguridad y garantía, tanto al franquiciante como al franquiciatario, de que el cumplimiento de este contrato está protegido por un marco legal.

IV. 2.- Motivos que dieron origen a la reforma y adiciones de la Ley de la Propiedad Industrial en materia de franquicias.

La iniciativa de reformas a la Ley de Propiedad Industrial en materia de franquicias fue encabezada por el ex Senador Fauzi Hamdám Amad del grupo parlamentario del Partido Acción Nacional (PAN) en los meses de septiembre y noviembre de 2004.

Iniciativa que fue turnada a las Comisiones unidas de Comercio y Fomento Industrial, fundándose en la siguiente:

Exposición de Motivos

Uno de los orígenes que ha motivado la proliferación de las franquicias en el mercado nacional ha sido, sin lugar a dudas, el incremento del comercio a nivel mundial lo que, a su vez, se ha traducido en una mayor diversidad de productos y servicios, modificándose igualmente los métodos de producción y distribución.²²

En esta dinámica de globalización de los mercados, las grandes empresas o consorcios han optado que sus productos y servicios sean comercializados en los diversos mercados a través del otorgamiento de franquicias, con el objeto de que los franquiciatarios sean quienes asuman el riesgo que representa el costo de la inversión respectiva.

²² Cfr. Senado de la República Gaceta Parlamentaria. N° 56, martes 7 de septiembre de 2004.

Con base en los contratos de franquicia que se celebran, los franquiciantes buscan mantener una imagen y estructura que los identifiquen exclusivamente con los productos que expenden, exigiendo al franquiciatario una serie de requerimientos y especificaciones tanto en el tipo de construcciones, instalaciones, decoraciones, mobiliario, mecanismos de comercialización y de mercadotecnia, entre otros, así como el personal correspondiente, vestuario y sistemas exclusivos que identifiquen plenamente el bien o servicio que se está comercializando.²³

Sin embargo, ante el constante crecimiento de los contratos de referencia, que asumen denominaciones diversas, entre otras las de concesión y distribución, se ha advertido que los franquiciantes establecen condiciones, términos y cargas inequitativas y excesivas a los franquiciatarios, provocando un desequilibrio en las relaciones contractuales, lo que ha ocasionado que estos se vean obligados a celebrar verdaderos “Contratos de Adhesión”, que contienen cláusulas impuestas unilateralmente por los franquiciantes.²⁴

En este tipo de contratos, se deben aplicar los principios recogidos por la mayor parte de los acuerdos y tratados internacionales, en el sentido de que cada uno de los firmantes deberá hacer extensivas, sin limitación alguna, a los nacionales de las demás partes, las prerrogativas o los beneficios que otorguen a los nacionales de los países incorporados en dichos tratados.²⁵

Las comisiones encargadas de revisar las iniciativas e indagando en el tema, al momento de elaborar el proyecto en comento enriquecieron la reforma con los siguientes argumentos:

Que la proliferación de las franquicias en el mercado nacional había incrementado el comercio, debido a que los consorcios habían optado comercializar sus productos y servicios a través del sistema de franquicias,

²³ *Ídem.*

²⁴ *Ídem.*

²⁵ *Ídem.*

manteniendo con ello una imagen y estructura de los productos, así como de los servicios que brindan.²⁶

En la iniciativa se reconoce, que en los contratos de franquicia se prestaban para establecer condiciones y términos inequitativos y excesivos para los franquiciatarios y que podría provocar un desequilibrio en las relaciones contractuales.²⁷

El objeto de las comisiones fue regular al contrato respectivo en la Ley de la Propiedad Industrial estableciendo condiciones de equidad y reciprocidad entre las partes contratantes en la franquicia.

El argumento principal utilizado por los senadores y miembros de las comisiones encargadas del proyecto para convencer a los legisladores en tribuna y lograran aprobar las reformas fue: “La importancia de la actividad económica vinculada a las franquicias podía valorarse de que por el hecho en el país concurren más de 550 franquiciantes y existen aproximadamente 26 mil franquicias con las que se generan más de 430 mil empleos.”²⁸

De las franquicias conocidas en México, el 75% se ubican en el Distrito Federal y área conurbana, el 11% en el noroeste. El 5% en occidente y centro, y el 9% en el resto del país. En orden de importancia la distribución de giros corresponde a alimentos y restaurantes, servicios, construcción, ropa y varios.²⁹

En suma fue el sistema de franquicias quien al contribuir a la creación de fuentes de empleo en el país, así como promover la inversión extranjera y nacional en México.

²⁶ Cfr. Senado de la República Gaceta Parlamentaria N| 80, jueves 25 de noviembre de 2004.

²⁷ *Ídem.*

²⁸ *Ídem.*

²⁹ *Ídem.*

IV.3.- Marco Institucional

El marco institucional del sistema de propiedad industrial está integrado por varias entidades del sector público descentralizado, siendo la principal el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI); la Fiscalía Especializada en Derechos de Propiedad Intelectual de la Procuraduría General de la República (PGR); la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; y, la Comisión Intersecretarial para la Protección, Vigilancia y Salvaguarda de los Derechos de Propiedad Intelectual, esta última está constituida por representantes de la Secretaría de Gobernación, Hacienda y Crédito Público, Economía y Educación, así como por representantes de la PGR.

IV.3.1.- El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial

Es un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal dependiente del Ejecutivo federal y agrupado dentro del sector encabezado por la Secretaría de Economía (se). Y con fundamento en el artículo 6 de la Ley de la Propiedad Industrial vigente, cuenta con personalidad jurídica y patrimonio propio, y con autoridad legal para administrar el sistema de propiedad industrial en nuestro país.

Su Misión:

Estimular la creatividad en beneficio de la sociedad en su conjunto y proteger jurídicamente a la propiedad industrial y los derechos de autor a través de del Sistema Nacional de Propiedad Industrial, mediante el otorgamiento de derechos, tales como patentes, modelos de utilidad y diseños industriales. Así mismo, emitir resoluciones sobre signos distintivos, como son las marcas, avisos comerciales, la publicación de nombres comerciales, las declaraciones de protección de las denominaciones e origen y sus autorizaciones de uso, además de las relativas licencias y transmisiones de derechos derivados de la protección legal de los mismos. También imponer sanciones por el uso

indebido de los derechos de propiedad intelectual y para declarar la nulidad, cancelación o caducidad de los mismos.³⁰

Su Visión:

“Encausar las fortalezas de la institución para que la creatividad intelectual en la actividad tecnológica e industrial se transforme en beneficios para la sociedad en su conjunto en una economía cuyas condiciones de competencia brindan certeza jurídica.”³¹

Antecedentes

Se toma como antecedentes que la Dirección General de Desarrollo Tecnológico (DGDT), dependiente de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, es el antecedente inmediato del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial. La Dirección General de Desarrollo Tecnológico tenía encomendada una serie de actividades encomendadas a promover el desarrollo tecnológico, especialmente a través de la protección a la propiedad industrial y la regulación de transferencia de tecnología. No obstante la instrumentación de una política de desregulación por parte del gobierno federal trajo como consecuencia importante cambios en la estructura institucional de propiedad industrial”.³²

El Diario Oficial de la Federación de fecha 10 de diciembre de 1993, publicó el Decreto por el que se crea el Instituto Mexicano de la Propiedad industrial. De conformidad con este Decreto de creación, el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial continuaría teniendo como objeto brindar apoyo técnico y profesional a la Secretaría de Economía.

A partir de la publicación del Decreto y durante los casi cuatro años y medio siguientes de operación del Instituto, se registraron importantes avances como diversas modificaciones en su operación, ya que a partir del mes de agosto de

³⁰ Cfr. http://www.impi.gob.mx/impi/jsp/indice_all.jsp?OpenFile=docs/bienvenida/main_quees...Con fecha 9 de octubre de 2006.

³¹ *Ídem.*

³² *Ídem.*

1994, en virtud de las reformas a la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial el Instituto es autoridad administrativa en la materia, por lo que se le confieren en la Ley referente las siguientes atribuciones:

1.- Otorgar protección a través de patentes, registros de modelos de utilidad y diseños industriales; registros de marcas y avisos comerciales y publicación de nombres comerciales; autorizar el uso de denominaciones de origen y proteger los secretos industriales;

2.- Prevenir y combatir los actos que atentan contra la propiedad industrial y constituyan competencia desleal, así como aplicar las sanciones correspondientes;

3.- Promover y fomentar la actividad inventiva de aplicación industrial, las mejores técnicas y la difusión de los conocimientos tecnológicos dentro de los sectores productivos, fomentando la transferencia de tecnología para coadyuvar a la actualización tecnológica de las empresas, mediante la divulgación de acervos documentales de información tecnológica contenidos en medios electrónicos, microfilmes y papel, así como de la situación que guardan los derechos de propiedad industrial en el extranjero; y

4.- Promover la cooperación internacional mediante el intercambio de experiencias administrativas y jurídicas con instituciones encargadas del registro y protección legal de la propiedad industrial en otros países.

Por otro lado, se ha modificado su estructura orgánica en tres ocasiones, la última en 1999, buscando contar siempre con una estructura administrativa suficiente y capaz para dar respuesta oportuna a los usuarios.

“Adicionalmente en la Ley Federal de Derechos de Autor, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1996, se contempla un Capítulo denominado “De las fracciones administrativas en materia de

comercio” señalándose que la autoridad administrativa en la materia será el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial”.³³

Es por ello que en base a las nuevas atribuciones del Instituto y en la demanda de nuevos servicios, así como la necesidad de agilizar los ya existentes, era necesario replantear la estructura del mismo, orientada a cumplir con los compromisos hacia el año 2000.

La primera sesión de la Junta de Gobierno de 1998 se presentó el Proyecto de Reestructuración Institucional “El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial hacia el año 2000”, siendo aprobado el mismo en su tercera sesión mediante acuerdo 34/98/3^a. Después de intensas negociaciones se logra que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo (Actualmente Secretaría de la Función Pública) autoricen su nueva estructura a partir de 1999.

El Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, tiene como Objetivos y Funciones, los siguientes:

Objetivos

- Fomentar y proteger los derechos de propiedad industrial.
- Prevenir los actos que atenten contra la propiedad industrial o que constituyan competencia desleal, así como establecer las sanciones y penas correspondientes; y
- Promover y fomentar la actividad inventiva de aplicación industrial, las mejoras técnicas y la difusión de conocimientos tecnológicos dentro de los sectores productivos.

Es importante señalar que las funciones o facultades más sobresalientes del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial destacan las proscritas en su artículo 6° de la Ley de Propiedad Industrial.

³³ *Ídem.*

V.- Leyes en materia económica que regulan el contrato de franquicia.

Hay en vigor nueva Legislación mexicana en materia económica con disposiciones jurídicas que van a influir en el desarrollo de las franquicias y en la celebración de contratos de franquicia. Las nuevas leyes se refieren a la Ley Federal de Protección al consumidor (LPC), Ley de Competencia Económica (LCE), Ley de Inversión Extranjera (LIE), y EL Tratado de Libre Comercio (TLC).

V.1- Ley Federal de Competencia al Consumidor.

El 24 de diciembre de 1992, se publicó en el Diario Oficial, una nueva Ley Federal de Protección al Consumidor que abrogó la ley anterior.

Esta nueva ley tiene por objeto” promover y proteger los derechos del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores”, artículo 1º. Ley Federal de Protección al Consumidor.

Los franquiciantes y franquiciatarios de acuerdo con el artículo 2º. Facción II de la LPC, tienen el carácter de proveedores. El proveedor se define en la ley como “la persona física o moral que habitual o periódicamente ofrece, distribuye, vende, arrienda o concede el uso o disfrute de bienes, productos o servicios”.

Los franquiciatarios estarán sujetos a la ley en todo lo referente a las normas que regulan actividades propias de la operación de ciertas negociaciones mercantiles, en lo que se refiere a información y publicidad, artículos 32 a 45 LPC; a las promociones y ofertas, artículos 46 a 50 de la LPC, que realicen los franquiciantes y franquiciatarios en la venta de productos y servicios materia del contrato, respecto a los servicios artículos 57 a 63 LPC; al tiempo compartido, artículos 64 y 65, o también operaciones con inmuebles artículos 73 a 76 de la LPC, cuando la franquicia tenga estos objetos; y, en lo referente a los contratos de adhesión artículos 85 a 90 LPC.

La nueva ley, a diferencia de la ley anterior, busca el equilibrio en las relaciones entre proveedores y consumidores y es menos proteccionista de éstos últimos.³⁴

V.2.- Ley Federal de Competencia Económica

Ley Federal de Competencia Económica, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 24 de diciembre de 1992. Esta ley es reglamentaria del artículo 28 constitucional

El propósito fundamental de la L de C. E., es “proteger el proceso de competencia y de libre concurrencia, mediante la prevención y eliminación de monopolios, prácticas monopólicas y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados de bienes y servicios” artículo 2º de la LCE.

Esta ley se confía a un órgano desconcentrado de la Secretaría de Comercio y Fomento que es la Comisión Federal de Competencia Económica, artículo 23 de la LCE.

A los contratos de franquicia se le aplica dicha ley, ya que dichos contratos tienen como objeto la “producción y procesamiento, distribución y comercialización de bienes y servicios”, artículo 8º de la LCE. Para dicha ley se considera que “la distribución de bienes y servicios” puede ser una práctica monopólica relativa”, en el caso de que el franquiciatario llegara a tener un “poder substancial sobre el mercado relevante, de acuerdo a los artículos 9 III, 10-I, 11 Y 12 de la LCE. La Comisión Federal de Competencia Económica puede intervenir en los supuestos casos de prácticas monopólicas.

La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial está autorizada para fijar los precios máximos que correspondan a ciertos bienes y servicios que determina el Ejecutivo Federal, artículo 7º LCE. Éste aspecto de la ley puede llegar a afectar a ciertas franquicias, en los casos de producto o servicio se encuentre dentro de los bienes y servicio en los que el Ejecutivo fija los precios máximos.

³⁴ ARCE GARGOLLO, Javier, *El contrato de franquicia.*, Op. Cit., pp. 33, 34.

El doctrinario Arce Gargollo Javier, opina, que a pesar de estas limitaciones normativas al desarrollo de las franquicias, la existencia de normas que protejan la libre concurrencia resultará benéfica y de apoyo a la celebración de contratos de franquicia.

V.3.-Ley de Inversiones Extranjera.

El 27 de diciembre de 1993 se publicó en el diario Oficial de la Federación la nueva Ley de Inversión Extranjera (LIE), misma que abroga la anterior Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera publicada en el diario Oficial el 9 de marzo de 1973.

En la nueva Ley se establece como principio general: “La Inversión Extranjera podrá participar en cualquier proporción en el capital de sociedades mexicanas”, salvo las excepciones que la propia Ley señala (Art. 4 LIE). A diferencia de la Ley anterior, en esta última se amplían significativamente las áreas de actividad económica en las que puede haber inversión extranjera mediante la limitación expresa de actividades reservadas de manera exclusiva a mexicanos, tales como transporte terrestre nacional de pasajeros, servicios de radiodifusión, uniones de crédito, etc. (Art. 6 LIE).

Por otra parte, se amplía el porcentaje de inversión extranjera en otras actividades económicas como transporte, instituciones de Crédito y financieras, armas de fuego y explosivos, periódicos, telefonía, navegación y ferrocarriles, entre otras (Art. 7 LIE). Para que la inversión extranjera participe en un porcentaje superior a 49 % en determinadas actividades, se requiere resolución de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

Estas actividades son, entre otras: servicios portuarios, sociedades navieras, administración de terminales aéreas, servicios privados de educación, telefonía celular y construcción de ductos para petróleo (Art. 8 LIE).³⁵

³⁵ Cfr. ARCE GARGOLLO, Javier, *Op. Cit.*, p. 35.

Las disposiciones de esta LIE significan, para las franquicias y para la celebración de los correspondientes contratos, la posibilidad de que el franquiciante extranjero pueda constituir sociedades mexicanas con 100 % de inversión extranjera, que sean franquiciatarios con las que celebre el acuerdo. Es decir, el franquiciante tendrá subsidiarias y filiales algunas con el 100 % de inversión extranjera, que serán los franquiciatarios. En este sentido, estas inversiones pudieran llegar a desplazar a la inversión mexicana.

Sin embargo, la posibilidad de mayor inversión extranjera, en muchas actividades económicas, es probable que tenga como efecto un mayor desarrollo de la franquicia en México.³⁶

V.4.- El Tratado de Libre Comercio.

El Decreto de promulgación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el día 20 de diciembre de 1993, firmado y ratificado por los gobiernos de México, Estados Unidos y Canadá. Su vigencia fue a partir del día 1º. De enero de 1994. El Tratado fue un acuerdo internacional.

El objeto del TLC, es eliminar obstáculos al comercio y facilitar la circulación, además promover condiciones de competencia leal en la zona de libre comercio, aumentar oportunidades de inversión y establecer procedimientos eficaces para la solución de controversias, artículo 102 del TLC.

El Tratado significará especialmente en el caso de los contratos de franquicia una mayor facilidad para la importación y exportación de los bienes y servicios materia de los mismos.

El TLC constituirá un marco jurídico apropiado para las franquicias en lo que se refiere a la liberación de aranceles y el flujo de maquinaria, equipos, materia

³⁶ *Idem*

prima, productos terminados y prestadores de servicios profesionales, se refiere al personal que pueda proporcionar el entrenamiento en el inicio de operación de la franquicia. Se espera que a corto o mediano plazo se permita el comercio y circulación de dichos bienes y servicios aplicables a los contratos de franquicia.³⁷

El Tratado impone algunas disciplinas adicionales aplicables a los monopolios federales de gobierno, actuales y futuros, así como a cualquier monopolio privado que el gobierno de un país del TLC pueda designar en el futuro.

En la compra o venta de un bien o servicio de monopolio, éste deberá apegarse a las consideraciones comerciales que sean compatibles con los términos del mandato gubernamental, y no deberá discriminar a bienes o negocios de los otros países del Tratado. Cada país deberá asegurarse que los monopolios no se valgan de su posición para involucrarse en prácticas contrarias a la competencia en mercados no monopolísticos en su territorio.³⁸

Del análisis y comprensión de las diversas legislaciones, leyes y reglamentos organismos nacionales y extranjeros de protección a la franquicia en nuestro país estudiados en el presente capítulo se desprenden las bases jurídicas del contrato de franquicia que de manera muy especial se desarrolla a través de la normatividad que constituye el marco jurídico del propio contrato y que en el siguiente capítulo se estudia de manera muy particular.

³⁷ *Idem*

³⁸ Tratado de Libre Comercio entre México, Canadá y Estados Unidos, México, Ed. Cavallari Impresores y Editores, S.A. de C.V., 1992. SECOFI. P.31.

CAPÍTULO TERCERO

“EL CONTRATO DE FRANQUICIA”

I.- Naturaleza Jurídica del Contrato de Franquicia

En el Derecho Mexicano existen dos clases de legislación, la civil y la mercantil, esto obliga distinguir entre dos tipos de actos jurídicos que son civiles y mercantiles, en ese sentido nuestro Derecho sigue la tradición del Código Napoleón, entre otras legislaciones que han adoptado una regulación unitaria en materia de obligaciones y contratos y han concentrado en un solo ordenamiento esta materia. Al respecto existen discusiones muy importantes sobre la de unificar en un solo ordenamiento lo relativo a las obligaciones y los contratos, es muy difícil desaparecer la dualidad de contratos civiles y mercantiles, por el carácter federal de la materia comercial y local de la materia civil.¹

Es importante mencionar que a partir de la reforma de la Ley de Propiedad Industrial de 25 de enero de 2006 en su reconocimiento formal en la legislación vigente en materia de franquicias en México, necesariamente, el contrato de franquicia implica la licencia de uso de marca, transferencia de tecnología, la asistencia técnica y el pago de una contraprestación por parte del franquiciatario, que generalmente se traduce en el pago de una cuota inicial de franquicia y el algunas empresas por diversos pagos de regalías sobre las

¹ Cfr. ARCE GARGOLLO, Javier, *Contratos Mercantiles Atípicos*, Op. cit., p. 11.

ventas que realice el propio franquiciatario, motivo por el cual se estima una nueva figura jurídica contractual.

En lo general el concepto de contrato, sus elementos de existencia y de validez, así como la normativa general del acto o negocio jurídico y del contrato mercantil, deben tomarse de la regulación del Derecho civil que es aplicable en la mayoría de sus principios y reglas.

En el derecho mexicano el contrato de franquicia es “atípico”, toda vez que la Ley no contempla la relación Franquiciante-Franquiciatario como tal en virtud de lo establecido en el artículo 142 de la Ley de Propiedad Industrial que estipula que, el objeto de estudio de la presente investigación no puede convertir al contrato de franquicia en una figura típica, sobre todo en nuestro derecho mexicano porque no está prevista de esa manera y porque en ese sentido la misma no contempla la relación jurídica entre el Franquiciante y el Franquiciatario sobre todo en la relación de derecho privado ya que los efectos que produce este negocio jurídico y sus normas supletorias se dan en relación a la voluntad de las partes.

La reglamentación contenida en las citadas exposiciones es específicamente de Derecho Administrativo y Registral, ya que solo contempla las relaciones entre las partes contratantes con la administración Pública Federal que prevé (el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial), titular del registro del contrato de licencia de marca. Sin embargo, esta figura mercantil goza ya, de tipicidad social, en la opinión de Betti.

Con el transcurso del tiempo se ha logrado su aceptación social, y se ha entendido al contrato de franquicia en conjunto con su objeto, elementos y distinciones respecto a otros contratos; sin embargo, a pesar de la regulación que los legisladores brindaron a esta figura jurídica el 25 de enero del 2006, existen muchos caminos por recorrer en la legislación nacional, para prevenir conflictos que se puedan presentar entre las partes.

Por su propia naturaleza, esta novedosa figura contractual de franquicia no se puede encuadrar fácilmente en las relaciones típicas que regula el Derecho Mexicano. Para ello es necesario hacer una ubicación pertinente de las áreas con las que se relaciona:

a) Relación laboral. Se da cuando el Franquiciatario es persona física, entre el Franquiciatario y él no existe relación laboral alguna, pues no hay “subordinación” en la relación que es estrictamente contractual y de naturaleza comercial. Una tesis de la Tercera Sala ha señalado: “El contrato celebrado por una empresa con determinadas personas, concediéndoles la exclusividad para que vendan los productos de aquéllas en tal o cual región, no es un contrato de trabajo...” (Cfr. la tesis Concesiones exclusivas para la venta de productos de una empresa, naturaleza de los contratos).

b) Suministro. El contrato de franquicia no es un convenio de suministro, sino que abarca una serie de elementos adicionales que lo distinguen claramente. La marca, el método franquiciado, el interés continuo en el producto final del franquiciado, son elementos totalmente ajenos al convenio de suministro.²

c) Comisión o representación. Esta difícil relación contractual de la franquicia no es un contrato de comisión. Los franquiciatarios no son representantes del Franquiciante, pues no obran por cuenta del Franquiciante ni en nombre de éste, sino que el Franquiciatario obra por su propia cuenta y en su propio nombre.

d) Distribución. Puede confundirse la franquicia con el contrato de distribución o concesión mercantil, especialmente la franquicia de “producto y marca”, dos elementos importantes la distinguen: la licencia de uso de marca y la transmisión de conocimientos técnicos.

Se le ha considerado como “una modalidad especial de la concesión que se produce cuando el contrato va dirigido a que el concesionario utilice los signos distintivos del concedente y a que, bajo las instrucciones precisas de éste,

² MARZORATI, OSVALDO J., *ob. Cit.*, p. 183

colabore en la elaboración y venta de los productos o bien en la prestación de determinados servicios. El concesionario ha de cargar con los costos de organización de su negocio y con el riesgo de su empresa, a pesar del control que sobre él ejerce el concedente”.³

e) Contrato asociativo. En este no debe buscarse una analogía entre el contrato de franquicia y el derecho de sociedades o asociaciones.⁴ En la doctrina mexicana, Díaz Bravo ha señalado que se asemeja a la asociación en participación.⁵ Parece ser que en la franquicia no hay contrato asociativo, solamente de colaboración, ya que en realidad las partes contratantes son independientes y no corren el mismo riesgo como sucede en las figuras asociativas.

f) Licencia de Marca. El contrato de franquicia es algo más que una licencia de marca, pues contiene como rasgos esenciales la obligación del Franquiciante de proporcionar know-how y asistencia técnica. El código deontológico de la Franquicia en Europa señala que “es un contrato de licencia en el que ambas partes, aceptan importantes obligaciones mutuas más allá de las que supondría una relación comercial convencional”.

g) “Figura sui generis”. Para el derecho mexicano viene a ser un contrato atípico, en virtud de que no está regulada la relación de derecho privado entre el Franquiciante y el Franquiciatario. Sin embargo, conforme a la LFPP y su Reglamento, el contrato de franquicia contiene, además de otros elementos una licencia de uso de marca.

En ese sentido el contrato de franquicia se distingue de los siguientes actos jurídicos.

³ SÁNCHEZ CALERO, Fernando, *Instituciones de Derecho mercantil*, Madrid décimo quinta edición, Editorial Revista de Derecho Privado, 1991, págs. 465 y 466.

⁴ GUYENOT, Jean, *¿Qué es el franchising? Concesiones comerciales*, Buenos Aires, Argentina, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1977. P. 30

⁵ Cfr. DÍAZ BRAVO. *Contratos Mercantiles*, *Op. cit.*, pp. 160,166.

Cuando el franquiciatario es persona física, entre el franquiciante y él no existe relación laboral alguna, pues no hay “subordinación” en la relación que es estrictamente contractual y de naturaleza comercial entre dos comerciantes independientes.⁶

Por otro lado la franquicia no es un contrato de comisión, porque los franquiciatarios no son representantes del franquiciante, pues no obran por cuenta del franquiciante ni en nombre de éste, sino que el franquiciatario- como el distribuidor- obra por su propia cuenta y en su propio nombre. Esta actuación no impide que el franquiciatario deba seguir ciertos lineamientos y tenga limitaciones contractuales para que pueda usar una marca y un nombre comercial que no son suyos. Permite también que el franquiciatario contractualmente deba cumplir con lo que el franquiciante determine sobre la aplicación de la tecnología y otros conocimientos en la venta o producción de mercancías o prestación de servicios que son materia del contrato de franquicia. Para ello y a pesar de las diferencias con el contrato de comisión, en algunos casos serán aplicadas algunas normas supletorias de dicho contrato que es el “máximo exponente de la colaboración mercantil”, y género de la relación de intermediación comercial.⁷

La franquicia, en algunos casos podrá confundirse con la compraventa de empresa, especialmente la franquicia de formación y explotación de negociación. Al efecto Garriguez considera que dos notas importantes distinguen a la franquicia del “traspaso”.

La primera es que en la franquicia no hay negociación o empresa en operación, materia de la venta de empresa, que determine que el consentimiento de las partes (vendedor y comprador) se otorgue sobre “un organismo vivo”. La franquicia se otorga precisamente, para crear o iniciar una negociación.

⁶ARCE GARGOLLO, Javier, *Op. cit.*, p. 77.

⁷ *Ibidem.*, p. 78

La segunda razón es que en la compraventa de empresa una vez realizada la transmisión, el vendedor desaparece; el contrato concluye pues tiene una prestación única: la enajenación de la empresa. En la franquicia, por el contrario, la relación entre el franquiciante sigue ligado a la “vida”, al desarrollo y operación de la empresa que nace de la franquicia otorgada.⁸

Por su parte el maestro Vásquez del Mercado, Oscar, en su obra denominada *Contratos Mercantiles*, opina que el contrato de franquicia cuenta con una naturaleza mercantil que se deriva de la presencia de los empresarios: el franquiciante y el franquiciatario, entendiéndose por empresarios a los sujetos que ejercitan una actividad económica organizada, para los fines de producción o cambio de bienes o servicios para el mercado en general; el empresario pues crea la empresa y en razón de ella ejercita la actividad mercantil, realizando para tal efecto un si número de actos de naturaleza comercial⁹

En relación al párrafo anterior el Código de Comercio afirma lo expuesto por el maestro Vásquez del Mercado al establecer que el contrato de franquicia tiene la calidad de mercantil al celebrarse entre comerciantes, debido a que el siguiente artículo establece:

Artículo 3.- Se reputan en derecho comerciantes:

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

Para ello es importante destacar que la franquicia, evidentemente es un acto de comercio ya que lleva implícito un fin lucrativo, sin embargo su regulación la encontramos en una Ley de carácter administrativo como lo es la Ley de

⁸ *Ibidem.* p. 77.

⁹ VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar, *Contratos Mercantiles*, México, 14°. Ed., Editorial Porrúa, 2006, p. 579.

Propiedad Industrial, por tal razón la franquicia necesita auxiliarse de una serie de ordenamientos de distintas figuras jurídicas en diferentes materias.

Para los licenciados Ferenz Feher Tocatli y Juan Manuel Gallestegui en su obra “Las Franquicias, un efecto de la Globalización...”¹⁰ en donde aportan que el desarrollo del sector de las franquicias está íntimamente con la aplicación de un marco jurídico. De hecho si no existiera éste se provocaría inseguridad jurídica, tanto para los franquiciantes como para los franquiciatarios, al tiempo que se entorpecería el desenvolvimiento de las franquicias.

Argumentando que los principales puntos que debe tocar el marco jurídico cuando menos son:

- El contrato de franquicia: documento en el que se establecen los derechos y las obligaciones de cada una de las partes involucradas.
- El contrato de confidencialidad: se detallan tanto el secreto comercial como la prohibición de divulgar la información confidencial de la empresa, pues este secreto representa para la empresa ventajas económicas y competitivas frente a terceros.
- El contrato de comodato: éste puede servir en diferentes instancias, como los manuales de operación (los cuales son propiedad de la empresa franquiciante), la maquina o el equipo.
- Los contratos de licencia de uso de software: éstos delimitan el uso del software y fijan los alcances en los que su empleo se considera correcto.
- La carta de intención: es un documento donde el inversionista (futuro franquiciatario) formaliza su interés por obtener en determinado territorio.
- El contrato de promesa de franquicia: con éste se adquiere formalmente el compromiso de ambas partes para suscribir el contrato por el que se otorga una franquicia en una fecha determinada.
- La estructura de seguros y fianza: en ella se definen los lineamientos, objetivos y alcances que deben seguirse en dichas materias.

¹⁰ Ferenz FEHER TOCATLI y Juan Manuel GALLÁSTEGUI. *Las Franquicias, un efecto de la globalización, Op, cit.*, p. 34.

- La circular de Oferta de Franquicias (también conocida como COF por sus siglas en español): en ella se informa al franquiciatario, antes de celebrar el contrato de franquicia, sobre los 10 aspectos más importantes de la franquicia, de la empresa franquiciante y del sistema en general, para que el inversionista pueda decidir si adquiere o no la franquicia con la mayor seguridad posible.¹¹

Se concluye: que el marco jurídico debe proteger a ambas partes de abusos o malos entendidos y, por ello, resulta importante que ambas partes conozcan los alcances y limitaciones que les otorga la legislación en esta materia. Así como conocer el contenido del documento y analizarlo detenidamente en el rubro de obligaciones antes de firmarlo.

Es importante señalar que cuando en un negocio se habla de marco jurídico, se hace referencia a las reglas que deben seguir los involucrados, quienes deben estar informados de sus derechos y obligaciones antes de aventurarse en el negocio de franquicias para que resulte un proyecto con viabilidad jurídica y financiera.

II.- Definición del Contrato de Franquicia

El contrato de Franquicia en México, ha sido sujeto de varias definiciones conformadas por distintos elementos mismos que pueden presentar similitudes con otros contratos mercantiles y que serán presentados y analizados.

Es importante mencionar la definición que proporciona el Black's Law Dictionary, toda vez que la misma fue desarrollada por primera vez en los Estados Unidos, definiéndose la palabra franchise de la siguiente manera:

“La franquicia es la licencia que otorga el dueño de una marca o nombre comercial y que permite a otra persona vender un producto o servicio bajo ese nombre comercial. En general, una franquicia involucra un contrato detallado mediante el cual el franquiciatario se obliga a operar un negocio

¹¹ *Ibidem*, p. 35.

o vender un producto o servicio conforme a los métodos y procedimientos establecidos por el franquiciante, y éste se obliga a su vez, a transmitir al franquiciatario el anuncio, promoción y consulta de otros servicios relacionados con la franquicia”.¹²

En la doctrina mexicana diversos autores han aportado distintas definiciones de este contrato. Como es el caso de Enrique González Calvillo y Rodrigo González Calvillo, por ejemplo, definen de un punto de vista jurídico al contrato de franquicia como:

“Un contrato mercantil, bilateral, oneroso y de tracto sucesivo en virtud del cual el franquiciante le otorga al franquiciatario el derecho no exclusivo para usar su marca o nombre comercial y le transfiere su tecnología (know-how) para la operación de un negocio. Por su parte el franquiciatario se obliga al pago de una regalía y al estricto a todos y cada una de los estándares y requisitos impuestos por el franquiciante.”¹³

Arce Gargollo, propone la siguiente definición:

“El contrato de franquicia es aquél por el que el franquiciante otorga al franquiciatario la licencia de uso de marca con el derecho a distribuir ciertos productos o a explotar, con cierta exclusividad, una empresa o negociación mercantil de bienes o servicios, en ambos casos, mediante, la transmisión de conocimientos técnicos y el uso de marca (s) y nombre (s), a cambio de una contraprestación general ligada a los resultados de la operación de la negociación.”¹⁴

Para Javier Arce Gargollo, el contrato de franquicia en nuestro Derecho Mexicano, es un contrato atípico, pues no está disciplinada en nuestra ley la relación entre franquiciante y franquiciatario. Sin embargo, esta novedosa figura mercantil goza ya, en terminología de Betti, de tipicidad social.¹⁵

¹² *Black's Law Dictionary*, West Publishing Co., EEUU, 1979, p. 592.

¹³ Cfr. GONZÁLEZ CALVILLO, Enrique. *Op. cit.*, p. 75.

¹⁴ Cfr. ARCE GARGOLLO, Javier. *Op. cit.*, p. 34.

¹⁵ *Idem*

La Secretaría de Economía en un instrumento denominado manual de capacitación de franquicias propone la siguiente:

El contrato de franquicia es un contrato mercantil oneroso, bilateral, formal, de tracto sucesivo, que vincula ambas partes: Franquiciante y Franquiciatario; por lo tanto, se constituye como un documento con base, alrededor gira la negociación de la franquicia y desarrollo de toda la relación entre Franquiciatario y Franquiciante, definiéndose en su contenido, los derechos y obligaciones, plazos para cumplirlas y ejercitarlos, siendo así, el instrumento que protege a las partes y prevé conflictos.¹⁶

La Licenciada Alejandra Torres de la Rosa, define al contrato de franquicia como:

Contrato mercantil, principal, definitivo, bilateral, oneroso, atípico, nominado, intuito personae, consensual y de tracto sucesivo, en virtud del cual una parte llamada franquiciante se obliga a otorgar el uso de una o más marcas, nombres y/o avisos comerciales y derechos de autor, así como a transmitir tecnología, conocimientos técnicos, su experiencia y know-how, y a prestar asistencia técnica, organizativa, general y administrativa a otra parte llamada franquiciatario, quien a su vez se obliga a pagar a la primera una contraprestación compuesta por una cuota inicial, así como por pagos periódicos p regalías y a comercializar, producir y distribuir bienes, o a prestar servicios en un territorio establecido y por un tiempo determinado, de acuerdo con las instrucciones y bajo el control de ésta.¹⁷

En la doctrina española, Cardelús define al contrato de franquicia de la siguiente manera:

Un contrato atípico, unilateral y sinalagmático, por el que una de las partes, franquiciante, cede a la otra franquiciado, un producto, unos conocimientos

¹⁶ Cfr. Secretaría de Economía. Manual de capacitación de franquicias, México 2001.

¹⁷ Cfr. TORRES DE LA ROSA, Alejandra. *El contrato de franquicias en el Derecho Mexicano*. Op. Cit.,p. 36.

técnicos para la explotación de aquél y un asesoramiento constante y, contraprestación, percibe del franquiciado un precio inicial más un porcentaje sobre sus ventas, o sólo este último.¹⁸

El despacho denominado Gallástegui Armella Abogados, cuyo titular es el licenciado Juan Manuel Gallástegui, define a la franquicia como:

El contrato de franquicia es el instrumento legal alrededor del cual se desarrolla la operación de un negocio franquiciado. En él se contiene los derechos y obligaciones del franquiciante y del franquiciatario.¹⁹

Agrega, que el contrato de franquicia debe ser un documento que facilite la operación del negocio franquiciado previéndose en él la solución de contingencias que pudieran presentarse.

En mi opinión es el contrato de franquicia, el documento que regule jurídicamente los derechos y obligaciones de las partes franquiciante y franquiciatario durante la vigencia de la relación de dicho contrato. Es también un documento en el que se plasma la voluntad de los firmantes que permita establecer una relación empresarial a través del sistema de franquicias para lograr los objetivos planteados por ellos mismos.

En términos generales podemos decir que el contrato de franquicia es el acuerdo de voluntades, que liga a dos empresarios independientes tanto jurídica como patrimonialmente, regulando las relaciones que desde ese momento se entablaron entre ambos. Tiene como finalidad facilitar a cualquier comerciante la colocación de sus productos o la prestación de un servicio en el mercado y de igual forma facilitar a los consumidores el acceso a los mismos.

¹⁸ Cfr. CARDELÚS I. Gassiot, Luis. *El contrato de franchising*, España, Editorial PPU, 1988. p. 26.

¹⁹ Cfr. ENRIQUE ALCÁZAR, *Franquicias Hoy* en "Directorio oficial de la Asociación Mexicana de Franquicias", *Op. cit.* p. 10.

II.1.- Clasificación del contrato de franquicia

Resulta aplicable al contrato de franquicia como un contrato mercantil la clasificación que regula y reconoce el Código Civil, y debido al distinto carácter que tienen los negocios jurídicos comerciales, se ha creado como clasificación complementaria la de los contratos civiles, algunas particularmente aplicables a los mercantiles, que atiende a su función económica.²⁰

Nuestra legislación posee una dualidad, respecto de los contratos que la divide, en materia civil contractual y materia mercantil contractual, pero la materia mercantil siempre tendrá de fondo la materia civil respecto de las obligaciones y los contratos.²¹

“EL Contrato mercantil es un acto de comercio por lo que constituye una categoría jurídica formal, es necesario mencionar que el legislador atribuye la mercantilidad de los contratos a que recaen en cosas mercantiles...”²²

De las reformas presentadas en la Ley de Propiedad Industrial en materia de franquicias en relación a la clasificación del contrato de franquicia presenta las siguientes características:

- a) **Mercantil**, en virtud de que se celebra entre comerciantes para explotar una empresa o para distribuir y revender productos.

Su mercantilidad se fundamenta en el artículo 75 fracción I, II, V, VI, VIII, del Código de Comercio. Y que a la letra dice: **(2007)**

²⁰ ARCE GARGOLLO, Javier, *Contratos Mercantiles Atípicos*, Op. cit., p.46

²¹ Cfr. Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho Mercantil, 1er Curso, 3ra. Edición, Editorial Porrúa, México 2004, p. 509

²² *Ibidem*. p. 462.

La Ley reputa actos de comercio:

I.- Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósitos de especulación comercial, de mantenimiento, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados labrados.

II.- Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial;

V.- Las empresas de abastecimientos y suministros;

VII.- Las empresas de fabricas y manufacturas;

VIII.- Las empresas de transportes de personas o cosas, por tierra o por agua: y las empresas de turismo;²³

b) Principal, porque tiene autonomía jurídica propia. En esencia no depende de la existencia de otro contrato.

c) Nominado.

Es a partir de la Reforma de la Ley de Propiedad Industrial en materia de franquicias de 25 de enero de 2006, es que este contrato es nominado, en virtud de que el artículo 146 Bis de la ley en mención, establece lo siguiente: “El contrato de franquicia deberá constar por escrito...”.

Al respecto en la opinión del maestro Gutiérrez y Gonzáles, Ernesto, nos dice que: “Contrato nominado es aquel que esta regulado en el código o en otras leyes, y no como pudiera pensarse por la apariencia gramatical el que tiene nombre”²⁴

d) Bilateral, porque en esta clasificación produce obligaciones para las dos partes contratantes, de acuerdo al artículo 1836 del Código Civil Federal

²³ Código de Comercio, Agenda Mercantil, México, ISEF, 2008, p. 12

²⁴ Cfr. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. *Derecho de las Obligaciones*, 15ª., México, edición, Editorial Porrúa, 2003, p. 220.

que establece “El contrato es bilateral cuando las partes se obligan recíprocamente.

e) Oneroso, es un contrato que en la mayoría de los casos se pacta una contraprestación, existen derechos y gravámenes recíprocos, normado en el artículo 1837 del Código Civil Federal vigente, que a la letra dice: “Es un contrato oneroso aquél en el que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos; y gratuito aquél en el que el provecho es solamente de una de las partes.”

Entendiendo como contraprestación el pago de diversas cantidades que el franquiciatario realiza al franquiciante está ligado directamente con los resultados de la operación del negocio franquiciado. Se pueden distinguir dos conceptos básicos del pago. Por una parte está el pago inicial o cuota que da derecho a adquirir la franquicia misma. Y por el otro lado tenemos las regalías que se realizan como pagos periódicos.

d) De colaboración, se aplica a una clasificación de los contratos mercantiles, “en los que una parte coopera con su actividad al mejor desarrollo de la actividad económica (empresa) de la otra”.²⁵

Se precisa que el espíritu de colaboración de las partes en el contrato de franquicia, permite que funcionen positivamente las cadenas de franquicia.

Es la franquicia un método de colaboración contractual entre dos partes jurídicamente independientes e iguales.²⁶ Código Deontológico de la Franquicia en Europa, citado por Arce Gargollo;

e) Intuite persone, se celebra en base a las características personales de las partes; sobre la base de la confianza. Este contrato se realiza en razón de la persona, buena o mala sus cualidades.

²⁵ BROSETA PONT, p. 392, cit., por ARCE GARGOLLO, Ed. Themis, p. 43.

²⁶ Código Deontológico de la Franquicia en Europa, citado por Arce Garg. Themis. p. 43.

f) Formal, se refiere que al celebrarse el contrato de franquicia en el que también se concede la licencia de uso de marca, se requiere sea por escrito, conforme al artículo 136 de la Ley de Propiedad Industrial e inscribirse en el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial para que produzca efectos jurídicos frente a terceros. Y de acuerdo con la opinión de Díaz Bravo, es un contrato consensual en lo que se refiere a las partes que celebran el contrato de franquicia.

Al respecto Gutiérrez y González, Ernesto, opina lo siguiente: “Contrato formal es aquel donde la voluntad de las partes por exigencia de la ley, debe extenderse bajo cierta forma escrita que ella misma dispone. Si la forma existe el acto existirá, pero no podrá surtir la plenitud de sus efectos, en especial ante terceras personas.”²⁷

g) De largo plazo o de tracto sucesivo, en virtud de que sus prestaciones se cumplen en el tiempo,²⁸ durante el cual está en vigencia el contrato, es decir, las prestaciones a cargo de ambas partes son de carácter continuado y deben cumplirse en periodos convenidos.

h) Adhesión, se refiere a que una de las partes (franquiciante) elabora unilateralmente el contrato y a la otra sólo le deja la posibilidad de aceptarlas, si es que quiere celebrar el contrato o no celebrar éste.²⁹ Señalo que la gran importancia del contrato de franquicia en materia de clasificación, sin lugar a dudas se sostiene que es un contrato de adhesión en virtud de que no se discuten recíprocamente las prestaciones plasmadas en el mismo, sino que únicamente una de ellas que viene a ser el franquiciante establece sus condiciones y la otra que es el franquiciatario se adhiere sin discusión alguna, lo que permite la celebración de dicho contrato.

²⁷ Cfr. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Op. cit.*, p. 227.

²⁸ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *De los contratos civiles*, México, Ed. Porrúa, 1988. p. 18.

²⁹ *Ibidem.* pp. 18.

i) Conmutativo o aleatorio, dependiendo del caso, el conmutativo es aquel en donde las prestaciones que se deben las partes son ciertas y susceptibles de apreciación desde que se celebra el acto, sin quedar dichas prestaciones sujetas a eventualidad alguna, de tal suerte que las partes pueden apreciar de inmediato el beneficio o la pérdida que les causará la operación.

El contrato de franquicia puede ser conmutativo en algunos casos, cuando además de conocer el monto de la cuota inicial, los contratantes hayan pactado el pago de la retribución fija anual, con la cual se podrá apreciar el beneficio o pérdida que tendrán.

El contrato es **aleatorio** cuando la prestación debida depende de un acontecimiento incierto que hace que no sea posible la evaluación de la ganancia o pérdida, sino hasta que ese acontecimiento se realice.

El contrato se ubicará en la clasificación anterior, cuando se pacte que el pago de regalías será un determinado porcentaje sobre la venta de productos o prestación de servicios y, puesto que no se puede saber con exactitud el volumen de ingresos de la negociación, no se podrá determinar el monto de la contraprestación.

j) Atípico, éste contrato no se encuentra regulado en la legislación mexicana en cuanto a lo que se refiere a la relación de Derecho Privado entre las partes contratantes. La regulación de LFPPI es de carácter administrativo y registral.

k) Definitivo, en virtud de que las partes que intervienen en un contrato de franquicia no requieren necesariamente de un contrato posterior.

II.2.- Elementos de Existencia y de Validez

El contrato una vez que existe, precisa de ciertos requisitos esenciales para su validez, por ello es importante establecer la diferencia entre elementos de existencia y requisitos de validez, que consiste en recordar que a falta de un elemento de existencia, consentimiento, u objeto, no existirá contrato; por otra parte una vez que están reunidos dichos elementos para su existencia, el contrato en lo general precisa de los requisitos de validez determinados por la ley, que permita lograr sus consecuencias jurídicas, y si faltan, no se producirá la inexistencia del acto, sino sólo su nulidad.

En general los elementos constitutivos del contrato como acto jurídico, artículo 1796 del Código civil de 2007, “los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida. Desde que se perfecciona, obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley”.

De acuerdo al artículo 142, fracción II de la LPI, que habla de la franquicia como convenio, se puede aplicar el criterio del Código civil en materia de convenios y contratos. Del artículo 1792, se desprende que para la ley el término convenio tiene dos acepciones, una amplia la del propio precepto y otra restringida según el artículo 1793 al concepto de contrato, los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos”. En consecuencia si el contrato, especie del género convenio, crea y transfiere derechos y obligaciones, y el convenio en sentido amplio, las crea, transfiere, modifica o extingue, recibe el nombre de convenio en estrictu sensu.”³⁰

³⁰ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Derecho de las Obligaciones*, México, Editorial José M. Cajica JR., S.A., 1971., p. 142.

Para Julián Bonnecasse, el contrato para su validez, requiere de cuatro condiciones: el Consentimiento de la parte que se obliga; su Capacidad para contratar; el Objeto cierto que forme la materia del compromiso; una Causa lícita en la obligación. Su análisis apoya el dominio del acto jurídico sobre todo cuando se trata de contratos.³¹

En seguida se analiza el contrato de franquicia con los elementos propios de la materia que lo hacen válido y existente a la luz de su esencia jurídica, tal y como se explica en el presente apartado.

II.2.1 .- Elementos de Existencia

El Código civil establece en su artículo 1794, que “para la existencia del contrato se requiere:

- I. Consentimiento.
- II. Objeto que pueda ser materia del contrato.”

II.2.1.1.- El Consentimiento.

Es el acuerdo de dos o más voluntades sobre la producción o transmisión de obligaciones y derechos, y es necesario que esas voluntades tengan una manifestación exterior, o en una forma más amplia, que sirva para el contrato y el convenio, como el acuerdo de dos o más voluntades tendientes a la producción de efectos de derecho, y necesario que esas voluntades tengan una manifestación exterior.

En el contrato de franquicia, el consentimiento, consiste, en la voluntad de las partes para obligarse (en forma expresa, es decir, por escrito) y en el acuerdo de voluntades de éstas respecto al contenido del contrato de franquicia.

El artículo 1803 del Código Civil Federal determina que:

³¹ BONNECASSE, Julián, *Elementos de Derecho Civil*, trad. Lic. José M. Cajica.JR., Tomo II, México, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, 1998. p, 235.

El consentimiento puede ser expreso o tácito, para ello se estará a lo siguiente:

I) Será expreso cuando la voluntad se manifiesta verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos, y

II) El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos que por ley o por convenio de la voluntad deba manifestarse expresamente, como es en este último caso el aplicado al contrato de franquicia.

El consentimiento esta compuesto de dos elementos:

a) **Propuesta, oferta o policitud.** Se refiere a que la politización, es una declaración unilateral de voluntad, recepticia, tácita, o expresa, hecha a persona presente o no presente, determinada o indeterminada, con la expresión de los elementos esenciales de un contrato cuya celebración pretende el proponente, sería y hecha con ánimo de cumplir en su oportunidad.

b) **Aceptación,** se entiende como, “una declaración unilateral de voluntad, expresa o tácita, hecha a persona determinada, presente o no presente, seria, lisa y llana, mediante la cual se expresa la adhesión a la propuesta, y se reduce a un sí”.³² Los anteriores elementos podrán aplicarse al contrato de franquicia, según los elementos que proceda en su aplicación.

En suma el contrato de franquicia, consiste, como en todo contrato, en la voluntad de las partes para obligarse en forma expresa y por escrito de preferencia, debido a la materia del contrato mercantil, así como estar ambos de acuerdo en el contenido del contrato.

³² GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Op. cit.*, p. 166.

II.2.1. 2.- El Objeto

Se estudiará en relación con los contratos en general y en lo particular tratándose de la franquicia por ser éstos la fuente principal de las obligaciones *latu sensu*.

El objeto se significa en materia de contratos por sus tres aspectos:

Al respecto se señala que en todo acto jurídico existe un objeto directo y otro indirecto.

1) Se refiere a la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones;

2) Consiste en una conducta de **dar**, de **hacer** o de **no hacer** de acuerdo al artículo 1824 del C.c. y

3) El objeto finalmente, la cosa misma.

El objeto directo en el contrato de franquicia, se da sobre la transmisión de ciertos derechos y de la creación de una gran cantidad de derechos y obligaciones.

El objeto indirecto del contrato de franquicia origina tanto obligaciones de dar, de hacer como de no hacer. Por ejemplo, cuando el franquiciatario se sujeta a una obligación de dar, como sería el caso de pagar regalías, y cuando el franquiciante se sujeta a una obligación de hacer, referente a darle una asesoría al franquiciatario, y cuando el franquiciatario se sujete a un no hacer que quiere decir, al obligarse a no divulgar los secretos industriales que el franquiciante le haya conferido y mantenerlo confidencial.³³

³³ Cfr. TORRES DE LA ROSA, Alejandra. *Op. cit.*, pp. 44 y 45.

II.2.2.- Elementos de validez.

Todo contrato para que sea válido necesita de los siguientes requisitos de validez, de acuerdo con el artículo 1795 del C.c.

- a) Capacidad de las partes;
- b) Ausencia de vicios en el consentimiento
- c) Licitud en el objeto, motivo o fin; y
- d) La manifestación del consentimiento en la forma que establezca la ley.

II.2.2.1.- La capacidad de las partes en los contratos.

Las partes requieren de capacidad legal para ejercer actos de comercio, en términos del artículo 5 del C. del c., mismo que a la letra dice:

“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”³⁴

Sobre la capacidad de ejercicio para contratar, como la aptitud reconocida por la ley en una persona para celebrar por sí misma un contrato.

Así mismo habrá incapacidad para obrar o de ejercicio, cuando una persona no pueda celebrar por sí misma un contrato, pero esté en aptitud de hacerlo a través de un representante. Es importante resaltar acerca de la capacidad para contratar que la regla general establece que “son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley” artículo 1798 del C.c.

Para la celebración del contrato de franquicia es necesario que las partes cuenten con la capacidad de goce necesaria para contratar, o sea cuando una persona puede por sí o por medio de representante ser parte en un determinado contrato, al respecto se cita como ejemplo, que debe el

³⁴ Agenda mercantil, Op. cit., p. 2

franquiciante en éste contrato en particular ser el titular de las marcas, nombres comerciales y patentes que se vayan a licenciar o por lo menos contar con las facultades necesarias para otorgar la licencia correspondiente.³⁵

Aquéllas personas no incluidas dentro de alguno de los supuestos del artículo 450 del Código Civil Federal Vigente, es decir, los que tengan incapacidad natural o legal, y que no se encuentren comprendidas dentro de algunas de las prohibiciones para ejercer el comercio de conformidad con el artículo 12 del Código de Comercio, como son corredores, los quebrados que no hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, incluyendo en éstos la falsedad, el peculado y el cohecho, tiene capacidad legal para contratar y obligarse en los términos del contrato respectivo.

II.2.2.2.- Ausencia de vicios del consentimiento.

El contrato para su existencia, necesita de sus elementos a saber: Consentimiento y Objeto. “En los actos jurídicos que son contratos, no se puede hablar de consentimiento sino de voluntad,”³⁶ de las partes, en este caso aplicado al contrato de franquicia.

Que a la letra dice en su artículo 1812 del C.c.-El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo.

De acuerdo con la anterior disposición el contrato de franquicia puede estar viciado:

- 1) Error que lo contempla el artículo 1813 del C.c.
- 2) El dolo y mala fe, previsto en el artículo 1815 del C.c.
- 3) La violencia estipulada en el artículo 1819 del C.c.
- 4) Lesión, contemplada en el artículo 17 del C.c

³⁵ SÁNCHEZ MEDAL. Ramón., *De los contratos civiles*, Decimosegunda edición, México, Ed. Porrúa, 1993, p.4.

³⁶ Cfr. T. AZÚA REYES, Sergio. *Teoría de las Obligaciones*, 3ra. Edición, México, Editorial Porrúa, 2000, p. 47.

Sin embargo, al ser éste un contrato mercantil las partes no pueden argumentar lesión como vicio de la voluntad, toda vez que los actos jurídicos de los comerciantes son regulados por la Ley en la materia, es decir, el Código de Comercio y, consecuentemente, se consideran peritos en la materia.

El Código Mercantil, en su artículo 385 establece “Las ventas mercantiles no se rescindirán por causa de lesión...”

II.2.2.3.- Licitud en el objeto, motivo o fin del contrato de franquicia.

Que como todo acto jurídico deberá ser lícito en su objeto, motivo o fin; es decir que de conformidad con el artículo 1830 del C.c., éste no debe ser contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

Para ello se hace necesario el estudio del artículo 1795, fracción III del Código Civil Federal vigente que señala:

El contrato puede ser inválido:

III.- Por que su objeto, o motivo o fin sea ilícito.

El objeto Ilícito.

Como lo indica el artículo 1824 del Código Civil Federal vigente es la cosa que el obligado debe de dar o el hecho que el obligado deba hacer o no hacer.

Así mismo, el artículo 1825 del Código Civil Federal vigente señala que cuando se trata de prestación de una cosa, la misma deberá existir en la naturaleza, ser determinada e indeterminable, y esté en el comercio.

El hecho licito.

Cuando el hecho en un contrato conste de un hacer el artículo 1827 del Código Civil Federal vigente establece que el hecho ya sea positivo o negativo debe ser posible.

El artículo 1830 del Código Civil Federal vigente, indica lo siguiente:
Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

Así mismo el artículo 1831 del mismo Código establece lo siguiente:
El fin o motivo determinado de la voluntad de los que contratan, tampoco debe ser contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres.

En el contrato de franquicia el hecho deberá, además de ser lícito, posible.

II.2.2.4.- La Forma

El contrato de franquicia es formal en virtud de que requiere de constar por escrito para ser inscrito en el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial de conformidad con la Ley de Propiedad Industrial, sin embargo mencionaré algunas aportaciones doctrinarias que establecen lo siguiente:

Lozano Noriega, Francisco nos ilustra argumentando cuando un contrato es formal:

Es aquel para cuyo perfeccionamiento la ley exige determinada formalidad, mejor dicho, forma. Esa forma puede ser, por regla general, la adscrita. Dentro de ella podemos distinguir entre la de un simple escrito privado y un instrumento público.³⁷

Con la Reforma a la Ley de Propiedad Industrial del 25 de enero de 2006 y en especial el artículo 142 Bis que establece “el contrato de franquicia deberá constar por escrito...” nos confirma que se trata de un contrato formal por disposición oficial.

El maestro Gutiérrez y González, Ernesto nos confirma lo antes expuesto al establecer que:

³⁷ Cfr. LOZANO NORIEGA, Francisco. *Cuarto Curso de Derecho Civil “Contratos”*, México, Editorial Asociación Nacional del Notariado, A.C., 1987. p. 41.

Contrato formal es aquel donde la voluntad de las partes por exigencia de la ley, debe extenderse bajo cierta forma escrita que aquélla misma dispone. Si la forma existe el acto existirá, pero no podrá surtir la plenitud de sus efectos, en especial ante terceras personas.³⁸

En el caso de la franquicia el artículo 136 de la Ley de Propiedad industrial vigente indica lo siguiente:

“El titular de una marca registrada o en trámite podrá conceder, mediante convenio, licencia de uso a una o más personas, con relación a todos o algunos de los productos o servicios a los que se aplique dicha marca. La licencia deberá ser inscrita en el Instituto para que pueda producir efectos en perjuicio de terceros”.³⁹

Por disposición legislativa, se considera el contrato de franquicia, formal, aunque para que solo surta efectos ante terceros deberá ser inscrito ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, por lo que respecta a la licencia de uso de marcas o nombres comerciales.

III.- Elementos Personales

Estos se refieren a las partes que intervienen en el contrato de franquicia, como una de las formas de sociedad mercantil que previene la Ley franquiciante y franquiciatario, que generalmente son comerciantes, característica que puede derivar de que estén constituidos bajo alguna de las formas de Sociedades Mercantiles (LSM); que sean personas físicas que se dediquen habitualmente a los actos previstos como comerciales, conforme al artículo 75 del Código de Comercio. Y si esto no fuese así, el simple acto de la celebración del contrato de Franquicia los puede convertir en comerciantes.

³⁸ Cfr. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. *Op. cit.*, p. 227.

³⁹ Ley de Propiedad Industrial. www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/doc/50.doc

La celebración del contrato de 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 productos. En algunas ocasiones será usual encontrar que el franquiciante es una persona (física o moral) extranjera y en ese caso debe determinarse como 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 Inversión extranjera.

Se observa que cuando las partes franquiciante y franquiciatario actúan por medio de representante, que es necesario para las personas morales, 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. Así como los órganos sociales tienen, por su nombramiento, facultades para realizar el fin social, esto incluye las de administración, propias para celebrar la franquicia.

En el caso de una sociedad anónima, como la sociedad preponderante y la que contiene en la legislación mexicana la normativa más desarrollada, pueden 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 los Estatutos se limite la facultad de celebrar u otorgar franquicias a determinado órgano social.

Cuando las partes contratantes sean personas morales, sea franquiciante o franquiciatario, opina Javier Arce Gargollo que no es necesario que expresamente se contemple en el fin social (objeto) la actividad concreta de otorgar o adquirir franquicias, pues considera que basta con el enunciado general, para que podrá celebrar los actos jurídicos necesarios para conseguir el fin social. *Passim*.⁴⁰

⁴⁰ Cfr. ARCE GARGOLLO, Javier. *Ob. Cit.*,

III.1.- El Franquiciante

El Licenciado Ferenz Tocatli, en su libro denominado *Franquicias a la mexicana: Hablemos de franquicias con franqueza*, define al franquiciante de la siguiente manera:

Es aquella persona que posee una determinada marca y tecnología (el saber hacer o como hacer las cosas) de comercialización de un bien o servicio, cediendo contractualmente los derechos, transferencias o uso de éstas, así como, proveyendo de asistencia técnica, de organización gerencial y administrativa al negocio de los franquiciatarios.⁴¹

El Código Deontológico de Franquicias en Europa lo define como:

“El empresario y/o la empresa que cede los derechos, directa o indirectamente a otros para explotar y comercializar productos y servicios, durante un periodo de tiempo determinado, recibe contraprestación financiera por ello y adquiere una serie de obligaciones con el franquiciado en cuanto apoyo y asistencia para el desarrollo del negocio”.⁴²

El titular de ciertos derechos de explotación exclusiva llamados de propiedad industrial, Es aquél que posee una determinada marca, tecnología y (know-how) en la comercialización de un producto o en la prestación de un servicio, cediendo contractualmente los derechos, transferencia de uso de ésta. Así mismo, proveyendo de asistencia técnica, de organización gerencial y administrativa al negocio de los franquiciatarios.

⁴¹ Cfr. FEHER TOCATLI, Ferenz. *Franquicias a la mexicana: hablemos de franquicias con franqueza*, Editorial McGraw-Hill, Edición México 1999, p. 10.

⁴² Código Deontológico de la Franquicia en Europa.
www.franquiciadores.com/DOC/Codigo%20deontologico.DOC?mn=legislacion

III.2.- El Franquiciatario

El Licenciado Ferenz Tocatli en su libro denominado *Franquicias a la mexicana*: define al franquiciatario como:

“La persona que adquiere contractualmente el derecho a comercializar un bien o servicio, dentro de un mercado exclusivo, utilizando los beneficios que da una marca, y el apoyo que recibe en la capacitación para organizar y manejar el negocio, además de la asistencia constante en el mismo”.⁴³

El Franquiciatario es la persona a quien el franquiciante le otorga la licencia, para que venda los productos o realice la prestación de un servicio de su titularidad y que a cambio deberá aportar un precio de entrada previamente pactado y en el mejor de los casos también el pago de regalías, es decir, un porcentaje de las ventas realizadas en un plazo determinado.

IV.- Elementos Reales

Estos elementos que constituyen el contrato de franquicia son:

IV.1.- La marca.

Se encuentra prevista normativamente en la LPI en su artículo 88, que la define “como signo visible que en su aplicación distingue productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado”.

En la definición del contrato de franquicia se destaca como elemento esencial, que lo distingue de otros afines, “la licencia de uso de marca para producir o vender bienes o prestar servicios de una manera uniforme” conforme al artículo 142 de la LFPPI.

⁴³ FEHER TOCATLI, Ferenz. *Franquicias a la mexicana*:... *Op. cit.*, p. 10.

Para efecto de la regulación de marcas nuestra LFPPI, regula a las marcas como signos distintivos de productos o servicios de acuerdo al artículo 88 de la propia ley, que da derecho al titular a un uso exclusivo. La marca debe usarse a efecto de que no se extinga, es decir debe tener un uso, según el artículo 115, fracción II, mismo que hace el titular, por sí mismo o por medio de “usuarios autorizados”, artículo 141 de la LFPPI.

A su vez las marcas se clasifican en marcas de artículos o productos y marcas de servicios, y aquéllas y éstas, a su vez, se clasifican en clases, que atienden al producto o servicio que protegen, artículo 93 de la Ley de Propiedad Industrial.

El concepto de marca no es el único elemento de una franquicia, pero si es uno de los más importantes, en el sentido de que no se puede concebir la existencia de una franquicia si no hay una marca debidamente registrada que la distinga de otros negocios, además es importante señalar que no es concebible ni recomendable que un inversionista adquiera una franquicia cuando el franquiciante no sea a su vez el titular de las marcas que distinguen al negocio franquiciado.⁴⁴

Es oportuno en el estudio de éste tema informar algunos datos, sobre lo que procede en materia de registro de marcas en México.

El derecho exclusivo para explotar una marca en nuestro país, se deriva de su debido registro, ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI), con los datos establecidos en el artículo 113 de la LPI. Como son:

- I) Nombre, nacionalidad y domicilio del solicitante;
- II) El signo distintivo de la marca, mencionando si es nominativo, innominado, tridimensional o mixto;
- III) La fecha de primer uso de la marca, la que no podrá ser modificada ulteriormente, o la mención de que no se ha usado. Si no existe indicación al respecto, se presumirá que no se ha usado la marca;

⁴⁴ GONZÁLEZ CALVILLO, E, y R, *La experiencia*. p.149. Cit., por Alejandra TORRES DE LA ROSA, Op. cit., p. 50.

- IV) Los productos o servicios a los que se aplicará la marca; y
- V) Los demás que prevenga el reglamento de esta Ley.

En la legislación mexicana es posible transmitir los derechos de una marca, con el simple hecho de suscribir un contrato de cesión de derechos y presentarlo para su registro ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, con el objeto de producir efectos en perjuicio de terceros de acuerdo con lo establecido en el artículo 143 de la LPI.

Según el artículo 93 de la LPI, las marcas se clasifican, en marcas de productos y marcas de servicio, y en ambos tipos se clasifican a su vez en clases, que atienden al producto o servicio que protegen; por lo tanto el contrato de franquicia deberá incluir las marcas de productos y servicios que serán materia de autorización por parte del licénciate, con la especificación del número de registro de la marca, el signo distintivo que constituye la marca y los productos o servicios que ampara. En la práctica es usual enviar anexos con estos elementos: “identificación genérica, número de registro, dibujos de las marcas con sus especiales diseños”⁴⁵

No hay impedimento legal para incluir marcas no registradas, que técnicamente no son marcas, que pueden estar en proceso de registro.

IV.2.- Las patentes.

Son el “... privilegio que otorga el Estado para explotar una invención nueva, susceptible de aplicación industrial; ...”.⁴⁶

Al respecto la Ley de Propiedad Industrial (LPI) contiene una regulación jurídica muy amplia con respecto a las patentes; establece en su artículo 62 y 63 que el derecho de explotación exclusivo puede hacerlo su titular por sí o por otros con su permiso, aunque no da una definición de la misma.

Para efectos de la franquicia, la patente no es necesariamente objeto del contrato, sino que únicamente se otorgará en aquéllos casos en que el

⁴⁵ ARCE GARGOLLO, Javier. *Op. cit.*, p. 45

⁴⁶ *Diccionario Jurídico Mexicano*, I.I.J. 2da, Ed., México, Porrúa-Unam, 1997. p. 2349

franquiciante, en la explotación del negocio objeto de la franquicia, tenga el proceso de fabricación, manufactura o el producto correspondiente, protegido por alguna o algunas patentes que requieran de que se autorice el uso para los franquiciatarios.⁴⁷

El contrato de franquicia incluye entre otros, la autorización de explotación de una o varias patentes, las patentes deben identificarse en el contrato con su número, fecha de expiración y el o los inventos, procesos o productos que ampara. Generalmente en la opinión de Javier Arce Gargollo, esta descripción se agrega a su anexo.

IV.3.- El nombre comercial.

Para el tratadista Barrea Graf “El aviso o anuncio deben tener señalada originalidad que distinga fácilmente (a aquellos bienes o servicios) de otros de sus especies”.⁴⁸

Al respecto señala Mantilla Molina que en nuestro Derecho mexicano que “el nombre comercial es el nombre de un establecimiento o de una negociación mercantil, no es el nombre de un comerciante, el nombre de una cosa, no de una persona”.⁴⁹

El artículo 105 de la LFPPI, señala que “el nombre comercial de una empresa o establecimiento industrial, comercial o de servicios y el derecho a su uso exclusivo estarán protegidos, sin necesidad de registro. Y conforme al artículo 112 de la propia ley, puede existir licencia de uso de nombre comercial.

El nombre comercial, por su especial naturaleza y por definición de la ley se encuentra protegido a favor de quien lo emplea, desde el momento mismo en que su utilización principia. La publicación de la Gaceta de la Propiedad Industrial, tal como lo determina el artículo 106 de la ley de la materia,

⁴⁷ *Ibidem*, p. 46.

⁴⁸ BARRERA GRAF, Jorge, *Instituciones de Derecho mercantil*, México, Ed. Porrúa, 1999 p. 123.

⁴⁹ MANTILLA MOLINA, Roberto, *Derecho mercantil*, vigésimo octava edición, México, Ed. Porrúa, 1992, (28) número 132, citado por ARCE GARGOLLO, Javier . Contrato de franquicia, Op. cit., p. 46.

únicamente establece la presunción de la buena fe en la adopción y uso del nombre comercial.

D) La tecnología.

Se utiliza entre otras, 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.⁵⁰

Es importante ubicar la tecnología referida principalmente a la explotación de una empresa o negociación mercantil concreta. Al observarla “desde un punto de vista económico, la empresa es una organización de capital y de trabajo destinada a la producción o a la mediación de bienes o servicios para el mercado”.

El jurista Mantilla Molina opina jurídicamente que la empresa es el “conjunto de cosas y derechos combinados para obtener u ofrecer al público bienes o servicios, sistemáticamente y con propósito de lucro.”⁵¹ Los elementos que conforman la empresa son unos incorporales y otros corporales. Dentro de los incorporables se encuentra la llamada genéricamente “propiedad industrial”, que comprende el nombre comercial, la muestra, las marcas, las patentes y los avisos comerciales.⁵²

El estudio del concepto de tecnología es amplio y “los contratos de transferencia de tecnología se refieren a múltiples objetos y asumen diferentes formas”;⁵³ vamos a enumerar algunos de los supuestos que la LFPPI considera para el contrato de franquicia. Es por ello que la transferencia de tecnología tiene como finalidad de que el franquiciatario “pueda producir o vender bienes o prestar servicios de manera uniforme y con los mismos métodos operativos, comerciales y administrativos establecidos por el titular de la marca, tendientes

⁵⁰ Cfr. ARCE GARGOLLO, Javier, *Op. cit.*, p.47

⁵¹ MANTILLA MOLINA, Roberto, *Derecho Mercantil*, 29 Ed. México, Porrúa, 2000 p.105.

⁵² Cfr. *Ibidem*. p. 109.

⁵³ Reporte de la Secretaría de UNCTAD (United Nations Comisión of Trade and Development), Comité de Transferencia de Tecnología, 29 de diciembre de 1982, p. 5

a mantener la calidad, prestigio e imagen de los productos o servicios a los que la propia marca distingue, previsto en el artículo 142 de la ley de Propiedad Industrial.

Al respecto el Reglamento de la LFPPI, señala que entre la información que debe proporcionar el franquiciante al franquiciatario están los “tipos de asistencia técnica y servicios que el franquiciante debe proporcionar al franquiciatario” de acuerdo con el artículo 65 fracción VI del propio Reglamento.

Anteriormente en la abrogada LRTT, se señalaba como supuestos de transferencia de tecnología, entre otros, los siguientes:

- I) La licencia del uso o autorización de explotación de marcas o nombres comerciales;
- II) La transmisión de conocimientos técnicos que pueden ser: mediante planos, diagramas, modelos, instructivos, formulaciones, especificaciones, formación y capacitación de personal y otras modalidades;
- III) La asistencia técnica, en cualquier forma que ésta se presente.

Cuando el elemento esencial del contrato de franquicia que señala la LFPPI es que el franquiciante “transmita conocimientos técnicos o proporcione asistencia técnica”.

En relación al primer concepto sobre “La transmisión de conocimientos técnicos se conoce generalmente, como know-how, abreviatura de “know how to do it” (saber como hacerlo), comprende invenciones, procesos, formulas o diseños que no están patentados o no son patentables, que se evidencian a través de alguna 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 que pueden transmitirse es a través de servicios

personales”.⁵⁴ El concepto incluye también la destreza, pericia y habilidad desarrolladas en el uso de la tecnología. El know-how es más descriptivo y detallista que la patente”.⁵⁵

El segundo concepto sobre la asistencia técnica es “un flujo continuo de instrucciones, directivas o consejos suministrados en la medida en que son requeridos para la conducción u operación de un proceso determinado”⁵⁶ Este concepto puede confundirse o abarcar algunos conocimientos técnicos del know-how, pero tiene como características que generalmente se preste en forma personal por técnicos o personal del franquiciante; por expertos o consultores y supone para el franquiciante “una obligación de hacer”, que debe cumplirse durante la vigencia del contrato; es decir es de tracto sucesivo.

E) La asesoría, consultoría y supervisión.

Primeramente abordaremos los elementos del contrato a la luz del Código Civil, que prevé dos clases de elementos, a saber: de existencia y de validez, en los elementos de existencia se encuentran el consentimiento y el objeto, artículos 1794 y 2224; y los elementos de validez, que son cuatro que el legislador exige para todos los contratos: capacidad, ausencia de vicios del consentimiento, forma en los casos exigidos por la ley, y fin o motivo determinante lícito, que no sea contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres, artículos 1795, 1813, 1830 y 1831 del propio código. Esta dualidad del estudio de los requisitos generales de existencia y de validez es muy útil para el estudio del contrato en general. Para el caso concreto del contrato en particular se aplica la doctrina española que estudia los elementos personales, los elementos reales y los elementos formales de cada contrato con aplicación al contrato de franquicia en particular.⁵⁷

⁵⁴ Definición de Hildegard citada por Alvarez Soberanis, Jaime, La regulación de las invenciones y marcas y de la transferencia de tecnología, primera edición, Ed. Porrúa, México 1999, p.308. citado por Arce Gargollo, Javier, p. 48.

⁵⁵ GIRAL, José, *Primer curso latinoamericano sobre programación de tecnología sectorial para el desarrollo*, México, Ed. Grupo Expansión, 1980, p. 49.

⁵⁶ Definición de Sergio le Pera, citado por ALVAREZ SOBERANIS, p. 323.

⁵⁷ SÁNCHEZ MEDAL Ramón, *Op. Cit.*, p. 7

E) La contraprestación.

Es la que debe pagar el franquiciante si el contrato es oneroso, como en la mayoría de los casos, puede ser en dinero o en especie. Cuando es en dinero, la contraprestación puede ser en moneda nacional o en moneda extranjera,⁵⁸ en cierto sentido no hay impedimento para que las operaciones mercantiles se celebren en ésta última.⁵⁹ Cuando el pago se pacte en moneda extranjera, es muy 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 la retención de impuestos que realiza el franquiciatario (impuestos algunas veces acreditables en el país del franquiciante).

Cuando el pago sea en especie, debe determinarse en el contrato cómo va a valorarse el bien o bienes materiales de la contraprestación. En razón de la naturaleza del contrato de franquicia se aprecia 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 éste pago cumpla con los límites de participación extranjera, si el franquiciante es extranjero, que marca la LIE.

En el caso específico del contrato de franquicia, éste requiere de ciertos elementos que lo hacen válido y existente a la luz de su esencia jurídica, como se explica en el presente estudio.

Para el caso del pago de la contraprestación se da:

En un solo pago (lump sum) a la celebración del contrato o en un plazo que se establezca para que resulte como el pago del precio por la venta de la franquicia, entendida como privilegio, como derecho a explotar la negociación mercantil. Y en su caso como:

⁵⁸ ARCE GARGOLLO, Javier. *El contrato de franquicia*, Op. cit., p. 49

⁵⁹ *Ibidem*. p. 50

Pago de regalías o sea pagos periódicos relacionados con los resultados de la explotación de la negociación.

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

Es común que los contratos de franquicia, como contratos mercantiles, incluyan la obligación del franquiciatario de pagar una contraprestación, nada obsta para que el contrato de franquicia sea gratuito, pues la contraprestación no es elemento esencial.

G) La exclusividad.

La exclusividad se presenta como un elemento real del contrato de franquicia.⁶⁰ Se puede apreciar que 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 del contrato con persona distinta al franquiciatario, o a éste de no concluirlos con otro que no sea el franquiciante.⁶¹

Existe un reglamento con el número 4087/88 de la CCE, que ha señalado que “la protección territorial limitada concedida a los franquiciados es indispensable para proteger sus inversiones”. Esta idea se ha repetido en alguna consulta formulada a la Comisión de Competencia Económica sobre distribución exclusiva de una marca. Por ello se consideró “esta condición tiene generalmente el objeto de garantizar al fabricante el beneficio de las inversiones hechas en asistencia técnica e incluso en infraestructura”.⁶²

Pacto de Exclusiva

En relación a la exclusividad de los elementos reales del contrato de franquicia, aparece el **PACTO DE EXCLUSIVA**, se le conoce también como cláusula de exclusividad, o sea modalidad de exclusiva ya que el término pacto legalmente debe tomarse como sinónimo de convenio, artículo 1792 del Código civil, de

⁶⁰ ARCE GARGOLLO, Javier. *El contrato de franquicia*, Op. cit., p.52

⁶¹ PUENTE MUÑOZ, Teresa, *El contrato de concesión mercantil*, Madrid, Editorial Montecorvo, 1976. p. 108.

⁶² Informe Anual de Competencia Económica 1995-1996, p. 93.

compromiso o simplemente de acuerdo. En este pacto es esencial la obligación de no realizar ciertas prestaciones, o de no concluir determinados contratos, sino únicamente con las personas a las que se les reconoce dicha exclusiva. Excluye a los terceros de determinados negocios, ello significa para el beneficiario de la exclusiva un valor en su patrimonio, un privilegio y, algunas veces, un monopolio. Es importante resaltar en el presente estudio que un contrato con exclusiva tendrá un valor económico distinto que el contrato que no tenga ese beneficio.

El pacto de exclusiva, es un acuerdo accesorio ligado a una relación principal como es el contrato de franquicia. En virtud de que al contrato de franquicia al que va unida dicha cláusula es un contrato cuya característica es de ejecución continuada o diferida, o sea que produce entre las partes una relación duradera y permanente.⁶³

El efecto general que el pacto de exclusiva produce entre las partes, es una obligación de no hacer y específicamente de no contratar. Este deber solo se produce entre las partes que intervienen en el pacto de exclusiva. Por lo tanto si una parte incumple el pacto de exclusiva y contrata o recibe prestaciones de un tercero, esta nueva relación con el tercero es válida y el beneficiario de la exclusiva no puede exigir la nulidad o invalidar el nuevo acto, por lo tanto el contrato celebrado entre el obligado por el pacto de exclusiva y el tercero es válido. Para el franquiciatario o beneficiario del pacto de exclusiva, el franquiciante que lo viola debe resarcir los daños y perjuicios causados, con aplicación del principio general de incumplimiento de obligaciones, artículo 2028 del Código civil. En el caso de la parte perjudicada que puede ser el franquiciatario puede exigir el pago de daños y perjuicios y el cumplimiento forzoso o la rescisión del contrato, artículo 1949 del Código civil.

Dada la importancia que el pacto de exclusiva tiene para algunos contratos mercantiles como el de la franquicia, el incumplimiento del pacto es causa de terminación de todo el contrato.

⁶³ ARCE GARGOLLO, Javier, *Contratos Mercantiles Atípicos, Op. Cit.*, p. 379.

V.- Elementos formales.

Se hace notar en un sentido técnico que la forma “hace referencia a un medio concreto y determinado, que la ley o la voluntad de los particulares imponen para exteriorizar la voluntad contractual”.⁶⁴

El contrato de franquicia, como contrato atípico no regulado por la legislación mexicana, en principio no tiene una forma impuesta por la ley. Sin embargo, como un contenido esencial de la franquicia es la autorización o licencia del uso de una o varias marcas (artículo 142 LFPPI) o nombres comerciales, este acto jurídico sí requiere, para su validez frente a terceros, el que se otorgue por escrito y que se inscriba en ciertos Registros.

El artículo 136 de la LFPPI dispone que el titular de una marca registrada pueda conceder mediante convenios, licencia de uso o una o más personas. Este contrato debe inscribirse en la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial para que produzca efectos en perjuicio de terceros (artículo 136 de la LFPPI). El medio para inscribir un contrato es que se otorgue por escrito.

VI.- De los derechos y obligaciones de las partes.

El marco jurídico del contrato debe establecer, de manera objetiva y equitativa, las obligaciones y los derechos de cada una de las partes de la franquicia, que son franquiciante y franquisiatario. Las partes deben estar informadas y convencidas de sus derechos y obligaciones antes de aventurarse en el negocio de las franquicias, por ello deben de tener reglas claras, que les permita construir relaciones armoniosas entre las partes.

VI.1.- Derechos del franquiciante:

Para Feher Tocatli, Ferenz, en su obra sobre “Las franquicias, un efecto de la globalización”, propone los derechos siguientes para el franquiciante.

⁶⁴ DIEZ PICAZO, Luis, *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, Segunda edición, Madrid, Editorial Tecnos, 1983. p. 182.

Recibir del franquiciatario los pagos correspondientes a las contraprestaciones, como las regalías y demás cuotas, pactadas en el contrato de franquicia.

Recibir del franquiciatario información financiera y comercial en un tiempo determinado, según lo estipulado en el contrato.

Que el franquiciatario cumpla con las disposiciones de confiabilidad establecidas en el contrato.

Que el franquiciatario respete las estipulaciones relativas a la protección de las marcas, avisos comerciales y demás elementos de propiedad intelectual.

Que el franquiciatario respete los elementos básicos de operación de la franquicia, según lo establecido en los manuales de operación.

Que el franquiciatario se abstenga de ceder los derechos y obligaciones del contrato sin acatar las autorizaciones que para tal efecto se pactan en el mismo contrato de franquicia.

Determinar los lineamientos y las directrices que han de seguir la publicidad y la comercialización del sistema de franquicias.

Demandar que se impongan las sanciones sea económicas o de otra índole, con sus respectivas medidas correctivas que debe cumplir el franquiciatario cuando quebrante las disposiciones del contrato.

Constituirse como persona física o moral independiente del franquiciatario, sin que por ello deje de haber un nexo legal.

Modificar y actualizar, cuando sea necesario, los manuales de operación.

Desarrollar e innovar en forma continua la tecnología que se utiliza para la operación del sistema de franquicias.

Aceptar o rechazar sugerencias de los franquiciatarios.⁶⁵

VI.2.- Obligaciones del franquiciante.

Para Arce Gargollo Javier, en su obra el Contrato de Franquicia, estudia y propone para profundizar en éste tema, las siguientes obligaciones que nacen de algunos presupuestos para el franquiciante.

Las obligaciones que nacen del contrato de franquicia pueden ser muy variadas y distintas en cada contrato en particular por la materia de la concesión

⁶⁵ FEHER TOCATLI, Ferenz, y GALLÁSTEGUI, Juan Manuel, *Ob. Cit.*, p. 45.

involucrada; como primer presupuesto veremos que si el franquiciante concede el uso de la marca y el nombre comercial para un negocio de naturaleza comercial, en el que el franquiciatario 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. En el otro presupuesto sería que si el franquiciante concede la franquicia para un producto que debe fabricarse, ensamblarse, prepararse por el franquiciatario, sus obligaciones incluirán la provisión de tecnología, especialmente 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 un énfasis especial en la capacitación del personal del franquiciatario y en una supervisión más estricta.⁶⁶

1) Conceder la licencia de uso de marcas. Esta licencia es una de las obligaciones esenciales de este contrato. Es la obligación que va a distinguir un contrato de suministro, de distribución o de simple transferencia de tecnología, de uno de franquicia. Por lo que el franquiciante impone al franquiciatario el uso de su nombre y marca comercial, de modo que exactamente parece que sea un negocio del mismo.⁶⁷

El Reglamento número 4087/88 de la Comisión de la Comunidad Económica Europea, ha definido a la franquicia como: “un conjunto de derechos de propiedad industrial o intelectual relativos a marcas, nombres comerciales, rótulos de establecimientos, modelos de utilidad, diseños, derechos de autor, know-how o patentes, que deberán explotarse para la reventa de productos o la prestación de servicios a los usuarios finales (artículo I, 3ª).

2) Autorizar el uso de nombre comercial.

⁶⁶ ARCE GARGOLLO, Javier. *El contrato de franquicia. Op. cit.*, p.53.

⁶⁷ CARDELÚS I. GASSIOT, Lluís, *El contrato de franchising*, Barcelona España, Editorial PPU, ,1988. p. 66

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; es en los casos anteriores en que debe autorizarse el nombre comercial.

3) Concesión para la explotación de patentes. Esta se da para el tipo de producto o de servicio, o ambos, materia de la franquicia, requieran para la explotación por un tercero de la autorización de uso de una o varias patentes, el contrato de franquicia debe incluir como obligación del franquiciante la autorización de explotación de dichas patentes.

4) Proveer la tecnología. Para el franquiciante esta es una obligación amplia 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. Por lo tanto esta es una obligación de hacer y de tracto sucesivo.

Se exponen algunas obligaciones específicas que pueden desarrollarse en el contrato de franquicia:

- I) Proporcionar información, esta puede ser oral y escrita, sobre el lugar geográfico conveniente para la instalación del establecimiento o lugares concretos donde se va a explotar la franquicia. Obligación que suele incluir la aprobación de los diseños, decoración, equipo, instalaciones, estándares, distribución de planta, especificaciones, normas, mobiliario, signos distintivos, publicidad externa, etc.
- II) Enviar manuales, guías, procedimientos de operación de la negociación, también la información completa que permita la optima explotación del negocio. “Esta documentación contenida en el manual operativo no es estática, sino que ha de ser dinámica y constantemente actualizada y puesta al día por el franquiciante”.⁶⁸

⁶⁸ *Ibidem.* p. 64.

III) Enviar técnicas, supervisores y personal calificado con experiencia que conozca la explotación del negocio para efecto de capacitar a las personas que por parte del franquiciatario explotarán y llevarán la operación de la negociación. Puede el franquiciante en algunos casos llevar programas de capacitación y entrenamiento previamente desarrollados

IV) Prestar asistencia técnica y toda clase de asesoría útil y necesaria al franquiciatario para la aplicación de la tecnología. Es una obligación que debe cumplirse durante la vigencia del contrato y es a solicitud del franquiciatario o cuando el franquiciante lo considere oportuno.

5) Determinar estándares de calidad. En esta obligación el franquiciante tiene todo el derecho a inspeccionar y supervisar periódicamente al franquiciatario.

Es importante señalar que 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.”⁶⁹

6) Responder por el incumplimiento en calidad, cantidad o defectos de los bienes entregados. El franquiciante debe responder de los bienes que suministra al franquiciatario. En algunos casos, les serán aplicables a los contratos de franquicia, las disposiciones de la LPC (Ley Federal de Protección al Consumidor), sobre el “incumplimiento de las obligaciones” artículos 91 al 95. Sin embargo, estas disposiciones por estar incluidas en la LPC, y a diferencia de las del Derecho privado en general, no son renunciables, artículo 1º. de la LPC.

De acuerdo a esta ley LPC, se destaca principalmente sobre el derecho que tiene el consumidor a recuperar lo que pagó en exceso referente al precio máximo autorizado o del estipulado en el artículo 91; el derecho a la reposición del producto, a la bonificación, a la compensación o a la devolución de la

⁶⁹ CARDELÚS I. GASSIOT, Lluís. *Op. cit.*, p.63

cantidad pagada, cuando la cantidad entregada sea menor a la indicada en el empaque; existan faltas de calidad; no cumpla las especificaciones; o, tenga vicios ocultos.

Las anteriores consideraciones previstas en el artículo 91, sobre el derecho que tiene el consumidor, el cual procede “indistintamente” contra el vendedor, situación que es lógica y, además contra el fabricante de acuerdo al artículo 93. En el caso de la responsabilidad del fabricante se da cuando el defecto sea imputable a él mismo, porque el vendedor o vendedores a quienes se les reclama la falta de calidad, que sólo son intermediarios, pueden repetir en contra de la persona de quienes lo adquirieron. “Al respecto señala Abascal Zamora, que la Ley de Protección al Consumidor presenta una innovación para el derecho mexicano al establecer la responsabilidad del producto”⁷⁰.

En la opinión de Feher Tocatli, Ferenz, Existen otras obligaciones para el franquiciante que deberán observarse, como son las siguientes:

- Desarrollar programas de mercadotecnia y publicidad para los franquiciatarios.
- Seleccionar en forma cuidadosa a los proveedores de los insumos y productos necesarios para operar cada unidad franquiciada, tratando de obtener condiciones de precio, calidad y tiempo de entrega que beneficien a la red o cadena de franquicias.
- Cuidar que la distribución de los productos que se comercializan en las unidades franquiciadas sea correcta, puntual y suficiente, siempre y cuando sea el franquiciante el que provea o distribuya dichos productos.
- Supervisar y evaluar en forma periódica la operación de las unidades franquiciadas.
- Formular y entregar al franquiciatario un reporte de las visitas de supervisión y de las evaluaciones que ha realizado.
- Establecer los precios de venta de los bienes o servicios que se comercializan en las unidades franquiciadas.

⁷⁰ José María Abascal Zamora, “Consumidor” *Diccionario jurídico mexicano*, I.I.J. , segunda edición, Editorial Porrúa, México 1998., p.2890

- Convenir con los franquiciatarios el plazo en que debe adecuarse o modificarse el sistema, , en caso de que las modificaciones hayan sido propuestas por él.
- Desarrollar de manera permanente y continua nuevas tecnologías y conocimientos, que serán parte integral de la franquicia.
- Asesorar a los franquiciatarios acerca de la ubicación de las unidades franquiciadas.
- Respetar el territorio exclusivo que ha sido otorgado al franquiciatario.
- Establecer la forma en que deberá usarse la marca de la franquicia.
- Autorizar la cesión del contrato de franquicia cuando se cumplan las condiciones para realizarla.
- Administrar con eficiencia el fondo destinado a publicidad y mercadotecnia que utilicen los franquiciatarios de la red bajo cualquier figura legal.
- Rescindir el contrato de franquicia cuando hayan sido actualizadas las causas previstas en el contrato.
- Determinar qué ley solucionará las controversias, así como el órgano que deberá de dirimir las (organismos de arbitraje o tribunales).⁷¹

Otras Obligaciones Legales y Reglamentarias, que nacen para el franquiciante en el contrato de franquicia.

El órgano legal que es en éste caso es el Reglamento de la Ley⁷² Federal de Protección a la Propiedad Industrial, en su artículo 65 desarrolla el contenido de ésta obligación, estableciendo en primer término que:

El titular de la franquicia deberá proporcionar a los interesados, previa celebración del convenio respectivo, por lo menos, la siguiente información técnica, económica y financiera, con los siguientes requisitos a cumplir:

- I) Nombre, denominación o razón social, domicilio y nacionalidad del franquiciante.
- II) descripción de la franquicia.

⁷¹ FEHER TOCATLI, ferenz. *Las franquicias, un efecto de la globalización. Op. Cit.*, pp. 46, 48.

⁷² Promulgado en el Diario Oficial de 23 de noviembre de 1994..

- III) Antigüedad de la empresa franquiciante de origen y, en su caso, franquiciante maestro en el negocio objeto de la franquicia.
- IV) Derechos de propiedad intelectual que involucra a la franquicia.
- V) Montos y conceptos de los pagos que el franquiciatario debe cubrir al franquiciante.
- VI) Tipos de asistencia técnica y servicios que el franquiciante debe proporcionar al franquiciatario.
- VII) Definición de la zona territorial de operación de la negociación que explote la franquicia.
- VIII) Derecho del franquiciatario a conceder o no subfranquicias a terceros y, en su caso, los requisitos que deba cubrir para hacerlo.
- IX) Obligaciones del franquiciatario de tipo confidencial que le proporcione el franquiciante.
- X) En general las obligaciones las obligaciones y derechos del franquiciatario que deriven de la celebración del contrato de franquicia.⁷³

En nuestra opinión podemos concluir que las obligaciones anteriormente estudiadas por los diferentes tratadistas en la materia, se suma a la reforma del 25 de enero de 2006 del artículo 142 de la Ley de la Propiedad Industrial que en su párrafo segundo se agregó que la licencia de marca deberá ser “otorgada por escrito” y se le impone al franquiciante la obligación, “de proporcionar a quien se la pretenda conceder, por lo menos con 30 días previos a la celebración del contrato respectivo, la información relativa sobre el estado que guarda su empresa, en los términos que establezca el reglamento de la presente ley.” Obligación que deberá cumplir el franquiciante en el contrato de franquicia.

VI.3.- Derechos del Franquiciatario

⁷³ ARCE GARGOLLO, Javier, *Op., Cit.*, pp. 57, 59.

En la opinión de Feher Tocatli, Ferenz, en su obra Las franquicias, un efecto de la globalización, establecen las siguientes obligaciones para el franquiciatario:

- Operar la unidad franquiciada al amparo de la marca licenciada por el franquiciante, con los conocimientos que éste le haya transmitido.
- Recibir asistencia técnica del franquiciante para operar la unidad franquiciada de conformidad con los lineamientos, estándares y directrices que se han establecido en toda la red.
- Recibir capacitación y entrenamiento que le permitan adquirir los conocimientos y la tecnología necesaria para operar la unidad franquiciada.
- Recibir del franquiciante los manuales de operación que contengan los sistemas y métodos bajo los cuales operará la unidad franquiciada.
- Recibir asesoría del franquiciante a través de visitas en las que éste supervise y evalúe la unidad franquiciada.
- Adquirir la exclusividad para operar una unidad franquiciada en un territorio determinado.
- Beneficiarse en materia de publicidad y mercadotecnia a través del fondo constituido con las aportaciones de todos los franquiciatarios de la red.
- Hacer al franquiciante cualquier sugerencia que pueda mejorar la operación de la unidad franquiciada o de todo el sistema de franquicias.
- Recibir del franquiciante la asesoría en materia de equipamiento e imagen interna y externa, de la franquicia.
- Recibir del franquiciante, después de firmar el contrato de licencia respectiva, el software necesario para operar correctamente la unidad franquiciada.
- Recibir del franquiciante la instrucción o los medios que le permitan realizar las mejoras pertinentes por las que se podrán beneficiar quienes están dentro de la red.

- Ceder el contrato de franquicia a un tercero, previa aprobación del franquiciante y de acuerdo con el procedimiento establecido en el contrato.
- Obtener la licencia de uso sobre cualquier elemento de propiedad intelectual (marca, aviso comercial, personaje, etcétera) que hubiere desarrollado el franquiciante después de firmar el contrato de franquicia.
- Hacer valer las sanciones y las medidas dispuestas en el contrato de franquicia cuando el franquiciante incumpla dicho contrato.
- Rescindir el contrato de franquicia cuando hayan sido modificadas las causales previstas en el contrato.⁷⁴

VI.4.- Obligaciones del franquisiatario.

Para Feher Tocatli, Ferenz, que en sus obras antes citada, establece las siguientes obligaciones pactadas en el contrato de franquicia:

- Pagar las contraprestaciones pactadas en el contrato de franquicia, como la cuota inicial y las regalías.
- Cubrir las aportaciones a los fondos de publicidad y mercadotecnia en los términos pactados en el contrato de franquicia.
- Operar la unidad franquiciada de acuerdo con los lineamientos, estándares, métodos y directrices que el franquiciante le haya transmitido mediante capacitación y entrenamiento, manuales de operación o de cualquier otra forma determinada por el franquiciante.
- Respetar la exclusividad territorial dispuesta en el contrato de franquicia.
- Utilizar las instalaciones de la unidad franquiciada única y exclusivamente para la operación de la misma.
- Mantener operando la unidad franquiciada en los días y horarios establecidos por el franquiciante.
- Cumplir todas las disposiciones jurídicas relacionadas con la operación de la unidad franquiciada.

⁷⁴ FEHER TOCATLI, Ferenz. *Las franquicias, un efecto de la globalización*. Op. cit., pp. 48,49.

- Aceptar los pagos de los clientes por los bienes y servicios que se comercialicen en la unidad franquiciada a través de los medios que haya determinado el franquiciante.
- Mantener en perfectas condiciones la unidad franquiciada y el equipo necesario para su operación.
- Adquirir con los proveedores autorizados por el franquiciante los insumos y productos necesarios para operar la unidad franquiciada.
- Permitir que el franquiciante o sus representantes supervisen y evalúen la unidad franquiciada, pues éste es el único modo en que podrán recibir la asistencia técnica que está obligado a dar el franquiciante.
- Contratar a nombre propio los servicios necesarios no mencionados en el contrato para operar la unidad franquiciada
- Pagar a los proveedores, en forma puntual y en los términos convenidos, por los insumos y productos usados y/o comercializados en la unidad franquiciada.
- Abstenerse de revelar la información confidencial que por cualquier medio le haya transmitido el franquiciante.
- Registrar la totalidad de las operaciones comerciales de la unidad franquiciada para efectos financieros y fiscales.
- Permitir que el franquiciante tenga acceso a la información financiera de la unidad franquiciada para revisarla, lo cual podrá hacer a través de medios electrónicos.
- Guardar la información financiera de la unidad franquiciada durante el periodo establecido por el franquiciante, lo cual estará señalado en el contrato.
- Preservar el prestigio de la marca otorgada.
- Mantener en la unidad franquiciada la estructura que establezcan los manuales de operación en materia de recursos humanos.
- Firmar los contratos de confidencialidad con sus empleados, según lo estipulado en el contrato de franquicia.
- Contratar seguros y fianzas en los términos pactados en el contrato de franquicia

- Respetar los precios de venta de los bienes y servicios que se comercializan en la unidad franquiciada.
- Cumplir con los estándares de equipamiento, imagen interna y externa, determinados por el franquiciante en los manuales de operación.
- Buscar la aprobación del franquiciante para determinar dónde se ubicará la unidad franquiciada.
- Obtener la autorización del franquiciante para ceder a un tercero el contrato de franquicia.
- Acatar las disposiciones contenidas en el contrato de franquicia sobre uso de la marca y demás elementos de propiedad intelectual.
- Abstenerse de usar en la unidad franquiciada marcas o avisos comerciales que no hayan sido autorizados por el franquiciante.
- Utilizar el software que el franquiciante ha desarrollado para operar la unidad franquiciada en forma óptima.
- Desarrollar programas de publicidad local para promocionar su unidad, según lo haya determinado el franquiciante en el contrato de franquicia.
- Guardar absoluta confidencialidad en torno a la información confidencial que le transmitió el franquiciante.
- Abstenerse de competir con el franquiciante y con otros franquiciatarios operando algún tipo de negocio o establecimiento de características iguales o similares a los de la unidad franquiciada.
- Cumplir con las sanciones y/o medidas correctivas que les sean impuestas, según lo estipulado en el contrato de franquicia.⁷⁵

VII.- Figuras Afines

Para dar claridad a las figuras afines y semejanzas de éste contrato, resulta importante de distinguirlo de los demás, como son:

VII.1.- Contrato de Concesión Administrativa.

⁷⁵ *Ibidem.* pp.49-52

Es importante distinguir el contrato de franquicia como lo es y no confundirlo con otras formas de hacer negocio.⁷⁶

La concesión administrativa “es un acto por el que la administración Pública Federal confiere a una persona una condición o poder jurídico para ejercer ciertas prerrogativas públicas con determinadas obligaciones y derechos para la explotación de un servicio público, de bienes del Estado o los privilegios exclusivos que comprende la propiedad industrial”.⁷⁷

El Diccionario Jurídico Mexicano, Nava Negrete define a la concesión como “el acto administrativo a través el cual la administración pública concedente otorga a los particulares, concesionarios, el derecho para explotar un bien propiedad del Estado o para explotar un servicio público” (voz: concesión administrativa).⁷⁸

En la opinión de Arce Gargollo Javier, la franquicia se distingue de la concesión en que ésta la otorga el Estado para explotar un servicio público o bienes del propio Estado. La franquicia se otorga contractualmente por un particular a otro particular y es, básicamente, para la explotación de una empresa o negociación que involucra el uso de marca(s) y la transferencia de tecnología (conocimientos técnicos, asistencia técnica). La concesión como acto administrativo puede darla por terminada el Estado unilateralmente; no así la franquicia que es un contrato salvo las causas de terminación unilateral previstas en el contrato, que se conocen como justas causas, y por las que no incurre en responsabilidad la parte que lo da por terminado. En las dos anteriores figuras encontramos como semejanzas el privilegio que se otorga al concesionario o al franquiciatario y el derecho para explotar cierta actividad bajo el control del franquiciante.⁷⁹

Por otro lado el maestro Gabino Fraga, define a la concesión como:

⁷⁶ Cfr. ARCE GARGOLLO, Javier. *Op. cit.*, p. 40

⁷⁷ SERRA ROJAS, Andrés. *Derecho Administrativo*, Tomo II, 26^a., ed., México, Editorial Porrúa, 2006, p. 106.

⁷⁸ ARCE GARGOLLO, Javier, *El contrato de franquicia*, *Op. cit.*, p. 41.

⁷⁹ ARCE GARGOLLO, Javier. *Op. Cit.*, p. 42.

“La concesión administrativa es el acto por el cual se concede a un particular el manejo y explotación de un servicio público o la explotación y aprovechamiento de bienes del dominio del estado.”⁸⁰

Del análisis de las anteriores definiciones sobre concesión administrativa, se puede apreciar las siguientes coincidencias:

- 1) Es un acto administrativo. O sea que es producto de la actuación del Poder Ejecutivo, como una decisión que pretende satisfacer e interés general, creando, modificando, transmitiendo o extinguiendo derechos y obligaciones.
- 2) Se ubica el carácter unilateral, es decir, la autoridad administrativa que sea competente, lo emite por voluntad propia sin necesidad del consentimiento de los gobernados.
- 3) El Estado, por conducto de la Administración Pública, otorga un poder jurídico a un gobernado, que se traduce en ciertas prerrogativas para realizar una determinada actividad.
- 4) La actividad que va a realizar el particular, sea persona física o moral, consiste en la explotación de aquéllas actividades o bienes en que predomina el interés público y que el Estado no está en condiciones de desarrollar, bien por su incapacidad económica o bien porque así lo estima útil y conveniente.

En ese sentido la franquicia se distingue de la concesión en que, se otorga por medio de un contrato entre un particular a otro particular y es, básicamente, para la explotación de una negociación mercantil que involucra el uso de marca (s) y la transferencia de tecnología y asistencia técnica, bajo el control o supervisión del franquiciante.

⁸⁰ Cfr. FRAGA Gabino. *Derecho Administrativo*, 43ª. Ed., México, Editorial Porrúa, 2003, p. 20.

VII.2.- Contratos de distribución.

El contrato de distribución.

Para Javier Arce Gargollo, el contrato de distribución “es aquél por el que el distribuidor se obliga a adquirir, comercializar y revender, a nombre y por cuenta propia los productos del fabricante o productor en los términos y condiciones de reventa que éste le señale; también podrá imponerle obligaciones sobre la organización del negocio”.⁸¹

Sánchez Calero, lo define como el contrato “por el cual un empresario (concesionario) se compromete a revender en una zona y en unas determinadas condiciones los productos que compra a otro (concedente) y a prestar a los adquirientes de estos producto determinada asistencia”.⁸²

La franquicia se distingue del contrato de distribución, porque en éste último el distribuidor adquiere productos para revenderlos, es un contrato traslativo de dominio típicamente comercial. El distribuidor no transforma, produce o modifica el producto que adquiere, tan sólo lo revende. En la franquicia se tiene el derecho a revender el producto o a explotar el negocio que supone la prestación de un servicio y la venta de productos que el franquiciatario muchas veces elabora o produce y posteriormente vende con el control de calidad que le especifica el franquiciante y mediante la utilización de tecnología y uso de marca del propio franquiciante. La distribución se parece a la franquicia en que ambos se imponen condiciones y términos para la comercialización de los productos o explotación de la empresa y en las obligaciones impuestas sobre la organización del negocio.

En los contratos de distribución en que el concesionario utiliza la marca o el nombre comercial que ampara el producto, o el establecimiento del concedente, y que de alguna forma se le transmite cierta tecnología para la

⁸¹ ARCE GARGOLLO, Javier *.El contrato de franquicia. Op. cit., p. 42.*

⁸² *Ibidem.* p. 42.

distribución y venta de los productos, se está en presencia de un contrato de franquicia de “productos y marcas”.⁸³

Sin embargo, hay que precisar que la franquicia y el contrato de distribución son dos cosas distintas, la primera fue concebida para resolver los problemas de distribución y, con el paso del tiempo y la complejidad del comercio en EEUU y otros países desarrollados, evolucionó como una forma de hacer negocios independientes. Aquellas empresas que buscaban en la franquicia una manera para resolver su problema de distribución, se dieron cuenta de que la misma podía ser, en sí misma, una fuente de generación de negocios y utilidades interesantes; entonces fue que la distribución pasó de ser un simple antecedente, una causa y no el fin último de la franquicia.⁸⁴

Por lo tanto, no se puede considerar al contrato de franquicia como un mero contrato de distribución, toda vez que el franquiciatario no actúa como un distribuidor, debido a que la franquicia cuenta con una serie de elementos que lo hacen diferente como son: la licencia de uso de marca, transferencia de tecnología, asistencia técnica, la asistencia y formación del personal, un local comercial, entre los más importantes.

VII.3.-Licencia de Uso de Marca.

La Licencia de Marcas o Nombres Comerciales. Es importante señalar que entre ellas existe una gran confusión como respecto a la franquicia. Esto se da porque en nuestro país se ha vivido por años con licencias de marcas en los negocios, por ello es muy común encontrar que el público en general para referirse a una franquicia, lo confundan con una “licencia de uso de marca”. La Ley de Propiedad Industrial, en su artículo 136, define a la Licencia de Uso de Marca, en la siguiente forma:

⁸³ El Tribunal de Justicia de la Comunidad Económica Europea en “sentencia del 28 de enero de 1986, en el caso ‘Pronutia’, reconoce a este contrato naturaleza y estatuto jurídico propios, al incluir necesariamente la transmisión de un know-how secreto al franquiciado”. Citado por Arce Gargollo Javier, en el Contrato de franquicia, Op. cit. p. 43.

⁸⁴ Cfr. GONZÁLEZ CALVILLO, E. y GONZÁLEZ CALVILLO, R. *Franquicias*, Op. cit., p. 23

Artículo 136.- El titular de una marca registrada o en trámite podrá conceder, mediante convenio, licencia de uso a una o más personas, con relación a todos o algunos de los productos o servicios a los que se aplique dicha marca. La licencia deberá ser inscrita en el Instituto para que pueda producir efectos en perjuicio de terceros.

La razón de la franquicia en los términos del artículo 142 del citado ordenamiento legal, consiste primordialmente en una licencia de marca: “Existirá franquicia, cuando con la licencia de uso de marca se transmitan conocimientos técnicos o se proporcione asistencia técnica...”.

En relación al tema, los autores Enrique y Rodrigo González Calvillo⁸⁵ consideran a la licencia de uso de marca como uno de los elementos distintivos de la franquicia, señalando que:

“La franquicia es un sistema o método de negocios en donde una de las partes denominada franquiciante, reotorga a la otra, denominada franquiciatario, la licencia para el uso de su marca y/o nombre comercial, así como sus conocimientos y experiencias (know-how), para la efectiva y consistente operación de un negocio.

En la franquicia encontramos que la licencia o concesión para el uso y explotación no exclusiva de su marca o nombre comercial, el franquiciante le transmite al franquiciatario una gama de conocimientos y experiencias que le permiten a éste último llevar a cabo la operación eficaz del negocio franquiciado”.

Del análisis de las anteriores citas, considero a la licencia de uso de marcas solamente como un elemento más en el contrato de franquicia, toda vez que la transferencia de tecnología, la transmisión de conocimientos técnicos o know-how, la asesoría, el apoyo logístico, operativo y los insumos, entre otros, forman parte de los elementos indispensables para el éxito del sistema de franquicias en nuestro país.

⁸⁵ Cfr. GONZÁLEZ CALVILLO, Enrique. *Franquicias: La Revolución de los 90s*, Op. cit., p. 75.

VIII.- Diferencia con otros Contratos.

La diferencia que existe entre el contrato de franquicia, sea de naturaleza civil o mercantil, es que esta figura jurídica cuenta con una serie de elementos indispensables para su operación que la hacen diferente frente a los demás, como son los siguientes:

- La licencia de uso de marca,
- La transferencia de tecnología,
- La asistencia técnica,
- La transmisión de conocimientos técnicos o know-how,
- La asistencia y formación del personal,
- La supervisión de la unidad franquiciada,
- La exclusividad de ubicación,
- La no competencia entre los miembros del sistema y
- Los pagos y regalías pactadas.

Los anteriores elementos son fundamentales en el contrato de franquicia, ya que no se conoce ningún otro contrato regulado por la legislación que los contemple en forma conjunta. Lo que hace la diferencia para con el contrato de franquicia.

IX.- Terminación del contrato.

A falta de una regulación legal sobre la terminación del contrato de franquicia en particular, se procede aplicar las formas generales de terminación de un contrato civil; considerando las opiniones de Caffey, Andrew A. y Kaufmann, David, J. Citado por Arce Gargollo Javier, sobre la celebración de contratos de franquicias como explotación de negocios en su mayoría con una duración que va desde los diez a veinte años; en ese sentido se pone interés a la falta de

regulación legal en virtud de que el franquiciatario puede quedar desprotegido como la parte débil de esta relación contractual.⁸⁶

Para Sánchez Medal, Ramón, el contrato civil que se ha celebrado válidamente y ha empezado a producir sus efectos, puede dejar de producirlos o en su caso extinguirse a consecuencia de hechos o acontecimientos posteriores a dicha celebración y que en su caso puede originar la terminación del mismo.

Las causas generales de terminación se reducen principalmente a los siguientes supuestos: El agotamiento natural del contrato; el vencimiento del término; la muerte o incapacidad sobreviviente de uno de los contratantes; la voluntad unilateral de una de las partes; el mutuo consentimiento; la quiebra de uno de los contratantes o la rescisión por incumplimiento.⁸⁷

Normalmente las causas de terminación del contrato de franquicia suelen estar pactadas en el mismo.

Las causas de terminación del contrato de franquicia de mayor relevancia son las siguientes:

IX.1.- Preaviso

El preaviso debe darse por alguna de las partes, consiste en pactarse en el contrato con un plazo mínimo y alguna formalidad para hacerlo saber a la contraparte. Por ejemplo el caso del franquiciatario que podrá dar por terminado el contrato mediante aviso por escrito dado al franquiciante en un plazo de seis meses. Éste preaviso de terminación puede establecerse que sólo opera después de cinco o diez años de vigencia en el caso del contrato de franquicia.

Al respecto Los Principios de UNIDROIT, establecen: “Cualquiera de las partes podrá dar por terminado un contrato de tiempo indefinido, comunicándose a la otra con una anticipación razonable” (artículo 5.8).

⁸⁶ CAFFEY, Andrew A. y KAUFMANN, David, J., “The Law Franchise Relationship: termination, nonrenewal and transfer, parte de la obra *franchising 1988*” in *Business Strategies and Legal Compliance*, reimpression 1988, New York, N.Y. Cit., por ARCE GARGOLLO Javier, *Op. cit.*, p. 68

⁸⁷ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *De los contratos civiles*, México, Ed. Porrúa, 1993, p.120

IX.2.- Terminación anticipada por incumplimiento de alguna de las partes, o rescisión.

En el contrato de franquicia la terminación anticipada por incumplimiento de alguna de las partes, o rescisión.

En dicha causal suele pactarse cuáles son las violaciones graves al contrato que dan lugar a la terminación anticipada para alguna de las partes.

La resolución por incumplimiento tiene como fundamento legal, en nuestro derecho, el artículo 1949 del C.c., que previene para los contratos bilaterales la posibilidad de resolverlos por incumplimiento de una de las partes. 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 del contrato es que la parte perjudicada que quiera resolverlo por incumplimiento de la otra debe promover el juicio ante la autoridad judicial⁸⁸

Por tanto dicha resolución no opera de pleno derecho, La posición en contra de dicha opinión de Gutiérrez y Gonzáles, se basa en que en los Códigos Civiles anteriores de 1870, artículo 1537 y el de 1884, artículo 1421 expresamente exigían acudir a la autoridad judicial para obtener la resolución por incumplimiento del contrato bilateral, y en el código actual de 1928, artículo 1949 ya no impuso tal exigencia; el contraste literal en relación a este punto, se puede interpretar satisfactoriamente en el sentido de que los dos Códigos anteriores no permitían el **pacto comisorio expreso**, sino que exigían siempre la intervención judicial, en la actualidad el Código vigente autoriza implícitamente prescindir de la intervención judicial, mediante el pacto comisorio expreso.

IX.2.1.- Pacto Comisorio Expreso.

En relación a las excepciones generales de la norma anterior, vienen a ser dos, una admitida por nuestros tribunales, denominado **pacto comisorio expreso** o

⁸⁸ Cfr. Código Civil, Op. cit., Art. 1949.

cláusula resolutoria expresa; y el otro caso es el antes mencionado del **plazo esencial** concedido a una de las partes para cumplir con el contrato, que por pacto expreso pudiera establecerse en un contrato y en uso de la libertad contractual admitida por nuestro derecho de acuerdo al artículos 1832 en relación con el 1839 de la mencionada ley civil, en materia de contratos la voluntad de las partes es ley suprema, ya que éstas pueden incluir las cláusulas que estimen convenientes, además que, en los contratos civiles, cada uno se obliga en la forma y términos que aparezcan que quiso obligarse.

En este sentido contrario a lo que sucede con el pacto comisorio tácito, a virtud de expresa cláusula resolutoria, el contrato se resuelve, o se da por terminado, automáticamente, por el solo hecho del incumplimiento de las partes a lo que se obligó; es decir, por el hecho de que en la realidad se actualicen algunas de las causas convenidas como motivo de rescisión, sin la intervención de los tribunales para ese efecto.⁸⁹

IX.3.- Por quiebra del franquiciatario o del franquiciante.

A esta causa se le pueden agregar otras que afectan la operación normal del franquiciatario, como puede ser la huelga cuando se extiende por varios días; el embargo de toda la negociación o de ciertos activos importantes, con posibilidad de intervención en la administración por parte de la autoridad judicial; la expropiación; la suspensión de pagos.

IX.3.1.- La rescisión de la ejecución de la quiebra en México.

La quiebra de una de las partes en los contratos bilaterales pendientes de ejecución total o parcialmente, puede la otra parte “exigir al síndico que declare si va a cumplir o **rescindir** el contrato, aun cuando no hubiese llegado el momento de su cumplimiento”, pudiendo el contratante no quebrado “**suspender la ejecución del contrato hasta que el síndico cumpla o garantice el cumplimiento de su obligación**” artículo 139 de la Ley de

⁸⁹ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *De los Contratos Civiles*, México, Ed. Porrúa, 1988, p.93

Quiebras; también existe una regla semejante en los contratos unilaterales artículo 141 de la misma ley.

IX.4.- El vencimiento del término.

Esta causa de terminación no requiere aviso o actos propios de las partes. La llegada del plazo termina el contrato, salvo que las partes decidan continuar con el mismo por períodos, ya sea anual o de cinco años, o un plazo igual al inicial que de origen se haya pactado, 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 franquiciatario, la mercancía producida y no vendida, entre otros.

IX.5.- Por muerte o disolución del franquiciatario.

Al tratarse de un contrato intuitu persone, en el caso de que el franquiciatario sea una persona física y ésta muera, o en el caso de tratarse de una persona moral y ésta se disuelva, generalmente en el contrato de franquicia se estipula que el contrato terminará. Sin embargo puede establecerse en el contrato de franquicia que este continúe vigente después de la muerte del franquiciatario, tomando su lugar un administrador para la unidad (es) franquiciadas propiedad del franquiciatario, otra alternativa es que el franquiciatario proponga al franquiciante uno de los herederos o que tomará la administración de la franquicia hasta la llegada del término del contrato y por último se puede establecer en el documento un plazo razonable en el cual el franquiciante tiene derecho a “recomprar” la franquicia comprando respectivamente la unidad franquiciada y a dar una indemnización a los herederos.

También puede pactarse que los herederos pueden ceder el contrato de franquicia a un tercero a la muerte del franquiciatario.

Es importante señalar que en la legislación del estado de California en Estados Unidos de América, se previene que a la muerte del franquiciatario el concedente no negará al cónyuge supérstite o a los herederos la oportunidad de participar como propietario de la franquicia por un tiempo razonable, durante

el cual deberán satisfacer los requisitos de un franquiciatario o vender o traspasar la franquicia a una persona con las cualidades que exige el franquiciante para nuevos franquiciatarios.⁹⁰

IX.6.- Por acuerdo de las partes.

Como en cualquier contrato, las partes pueden acordar darlo por terminado. Esta causal de terminación usualmente se hace mediante un convenio firmado por las partes, para lo cual acuerdan extinguir el contrato y, en su caso, la indemnización que debe pagar alguna de las partes.

IX.6.1.- Casos de terminación anticipada o por la llegada del plazo.

Es importante señalar algunos de los pactos que debe contener el contrato de franquicia para los casos de terminación anticipada o por la llegada del plazo son:

- a) La obligación del franquiciatario de no usar la marca, removerla de todos los establecimientos, equipos e instalaciones, etc. Esta obligación debe ampliarse, en cada contrato, para el uso del nombre comercial, los avisos comerciales y la explotación de las patentes.
- b) El franquiciatario no podrá seguir explotando la negociación materia de la franquicia, ni realizar negocios similares o semejantes que pudieran afectar al franquiciante y dar la impresión a los consumidores o públicos de que el franquiciatario es una persona es todavía una persona autorizada por el franquiciante para explotar esa clase de negocio.
- c) Devolución del equipo, inventario de mercancías y alguna información sobre know-how o procedimientos de fabricación, venta o prestación de los servicios materia de la franquicia. Conviene pactar a qué precios debe el franquiciante pagar ese equipo, mercancías, instalaciones, información, etc.

⁹⁰ CAFFEY Andrew, a. y KAUFMANN, David, J., "The Law of Franchise Relationship: termination, nonrenewal and transfer, parte de la obra Franchising 1988" in *Business Strategies and Legal Compliance*, reimpresión 1988, New York, pp. 474 y 475.

La Franquicia en Europa observa a través del Código Deontológico que ha señalado “en caso de ruptura del contrato, el franquiciado retirará inmediatamente el emblema, señalización y material de todo tipo relacionado con la cadena”.

- d) Las órdenes o pedidos pendientes de fabricación o entrega que tenga el franquiciatario y, la clientela que, al parecer, corresponde al franquiciante como titular de la marca y al franquiciatario como propietario de la empresa objeto de la explotación en el contrato de franquicia, para efectos prácticos la clientela suele pasar al franquiciante.⁹¹

Los efectos con respecto al franquiciante en los casos de terminación o no renovación pueden incluir una indemnización, aunque sobre este punto hay opiniones encontradas; por un lado hay quien sostiene que no sería justo que el franquiciado que ha integrado una red importante y otros beneficios para el franquiciante, no tenga derecho a una compensación.⁹² La otra opinión que es más jurídica y con base contractual, opina que no hay derecho a indemnización.

Para el caso de renovación de contrato y que así se haya estipulado como derecho del franquiciatario para que se le renueve a la terminación, este pierde en principio el derecho a indemnización. Para la materia de concesión mercantil o distribución: “la jurisprudencia francesa, ha sostenido según Puente Muñoz, que la negativa a la renovación no significa un abuso de derecho por parte del franquiciante, sino simplemente el ejercicio de una facultad suya, y no cabe indemnización”.⁹³

Se precisa que para los casos de terminación anticipada del contrato, que por instrucciones del franquiciante o el apoderado legal del mismo, persona física o moral, se puede dar a través del desahogo de un **Reporte de Inspección**,

⁹¹ ARCE GARGOLLO, Javier, *El contrato de franquicia, Op. Cit.*, p.72

⁹² CARDELÚS I. GASSIOT, Lluís, *El contrato de franchising*, Barcelona España, Ed. PPU, 1988. p.121.

⁹³ PUENTE MUÑOZ, Teresa, *El contrato de concesión mercantil*, Madrid, Ed. Montecorvo, 1976. pp. 167 y 168.

realizado en el domicilio del negocio franquiciario en donde se le notifica al franquiciatario a través de un “**Aviso de Terminación Anticipada**” celebrado entre las partes que integran el contrato de franquicia. Causales que se detectan en la **Fe** de desahogo del Reporte de Inspección y que consisten violación a las cláusulas del propio contrato, que pueden ser desde un uso indebido del negocio, con productos de la compañía en mal estado o caducados, igualmente tener productos que no corresponden a la unidad franquiciada, entre otros motivos que contractualmente pueden dar lugar a la terminación anticipada. Dicho Reporte se hace a través de una Carta de instrucción que se le da al Corredor Público de la plaza mercantil que corresponda para que de Fe, en el lugar del negocio franquiciado.

X.- El principio de Reciprocidad Internacional.

En 1984 el Instituto Internacional para la Unificación de Derecho Privado (universalmente conocido por sus siglas como UNIDROIT), publicó los “Principios sobre contratos comerciales internacionales, que en forma abreviada se designan como Principios de UNIDROIT.”⁹⁴

Los antecedentes de los Principios de UNIDROIT, se establecen en el texto que en su introducción señala: “La decisión del Consejo de Dirección de introducir este proyecto se remonta a 1971. Cuando un reducido comité piloto, compuesto por los profesores René David, Clive M. Schmitthoff y Tudor Popescu, en representación, respectivamente, de los sistemas de traducción jurídica romanística de common law, y de los países socialistas fue encargado de realizar los estudios preliminares acerca de la posibilidad de dicho proyecto. En 1980, se constituyó un equipo de trabajo, presidido por el profesor Michel Joachim Bonnell, formado por expertos de primer orden en materia de

⁹⁴ “Principios sobre los contratos comerciales internacionales” (UNIDROIT), editados por el Instituto para la Unificación del Derecho Privado, traducción al español de la versión en inglés de Alejandro M. Garro, y otros, Roma 1995. Citado por ARCE GARGOLLO Javier, *Contratos Mercantiles Atípicos*. Op. cit. p. 50.

derechos de los contratos y del derecho de comercio internacional además, quienes representaban a los principales sistemas jurídicos del mundo.”⁹⁵

Una vez que los principios se negociaron, redactaron y aprobaron originalmente en inglés. El UNIDROIT los tradujo a distintos idiomas como en alemán, español, francés e italiano, la traducción se dio en textos oficiales.⁹⁶

Los Principios, “son una recopilación de normas legales, más o menos generales, para aplicarse a los contratos internacionales, cuando así lo convienen las partes. Son los principios de naturaleza diferente a las convenciones y a las leyes modelo, que sólo se aplican cuando adquieren vigencia porque así lo establecen las autoridades legislativas de uno o varios Estados, según sea el caso.

También son los principios una publicación privada, que se dirige a los contratantes, invitándolos a que los incorporen a los contratos por medio de cláusulas contractuales.”⁹⁷

El contenido básico de los principios generales de contratación, son la formación del contrato, su validez, interpretación, contenido, cumplimiento e incumplimiento.

Ámbito de aplicación.

En la franquicia, se aplican los Principios de UNIDROIT, contienen un “Preámbulo” en el que se establece el propósito del texto, donde se señala que su ámbito se da en:

- La aplicación a los contratos mercantiles internacionales.
- Aplicarse cuando las partes hayan acordado someterse a sus disposiciones.

⁹⁵ ABASCAL ZAMORA, José María, *Los Principios sobre los contratos comerciales internacionales de UNIDROIT*, serie de artículos publicados en el periódico el Financiero, México 18 de enero de 1997 y que se enumeran como I, II, etc. Citado por ARCE GARGOLLO Javier, *Contratos Mercantiles Atípicos*, *Op. cit.*, 50.

⁹⁶ *Idem.*

⁹⁷ *Idem.*

- Se aplican, también, cuando las partes hayan acordado que el contrato se rija por los “Principios generales del Derecho”, la *lex mercatoria* o expresiones semejantes.

Los Principios están concebidos para aplicarse a los contratos mercantiles internacionales, “el concepto de internacionalidad debe ser interpretado en el sentido más amplio posible, es decir que sólo queden excluidas aquellas relaciones contractuales que carezcan de todo elemento de internacionalidad.”⁹⁸

Los Principios solo se aplican cuando las partes voluntariamente acuerdan que rija la relación contractual, hay algunas cuestiones de interés sobre su aplicación.

La intención de las partes debe ser clara en el interés de someter un determinado contrato a los Principios de UNIDROIT. Si partimos del punto de utilizar los términos de *lex mercatoria* o de principios generales de derecho, sin que sea clara la referencia a los Principios de UNIDROIT, a pesar de que lo señale el preámbulo, ello puede dar lugar a confusiones entre las partes interesadas.

El concepto de *lex mercatoria* es motivo de grandes disputas en el derecho del comercio internacional. Su nombre y lo que implica, es muy atractivo. Pero sobre todo, es peligroso someterse a una *lex mercatoria* ya que su contenido no se conoce. Se corre el riesgo que, finalmente, la *lex mercatoria* aplicable será lo que digan los árbitros en su laudo.⁹⁹

Es importante señalar que para la aplicación de los Principios de UNIDROIT, no existe impedimento para que las partes puedan aplicar dichos principios a contratos estrictamente internos o nacionales. Solamente que los acuerdos de las partes quedan sujetos a las normas imperativas del país, con su propio ordenamiento jurídico aplicable al contrato.

⁹⁸ Comentario al Preámbulo de los Principios de UNIDROIT. Citado por ARCE GARGOLLO Javier. *Op. cit.*, pp. 51, 52.

⁹⁹ ABASCAL ZAMORA. Citado por ARCE GARGOLLO Javier, *Op. cit.*, 52.

Por ello, cuando las partes deseen adoptar los Principios como Derecho aplicable a su contrato, se aconseja, combinar la adopción de posprincipios con un acuerdo de arbitraje. En este sentido, el artículo 1.10 de los Principios (Definiciones) establece que: “A los fines de estos principios: ‘tribunal’ incluye un tribunal arbitral”, salvo algunas excepciones, conviene la cláusula de arbitraje en los contratos internacionales; y la recomendación del Preámbulo es buena para estos efectos.¹⁰⁰

Los Principios no restringen la aplicación de reglas imperativas, sean de origen nacional, internacional o supranacional, que resulten aplicables conforme a las normas pertinentes de derecho internacional privado. Para efectos de la Franquicia, hay muchas legislaciones en las que hay disposiciones que las partes no pueden excluir su aplicación, sobre norma a protección al consumidor, defensa de la competencia o transferencia de tecnología.

Los Principios de UNIDROIT, no derivan de una Convención Internacional y, por tanto no son de Derecho vigente para México u otros países; ni estamos en presencia de una ley modelo, sino de una compilación normativa a la que las partes pueden o no acogerse voluntariamente.

La naturaleza de los Principios, es más bien de carácter contractual, ya que éstos deben ser considerados, en su aplicación judicial o arbitral, como cláusulas de un contrato, es decir, formando parte del acuerdo, en virtud de que las partes han aceptado voluntariamente, que determinado contrato se someta a esa normativa.¹⁰¹

Los Principios de UNIDROIT, se aplican a los contratos de franquicia en los casos que así estipulen las partes en dicho contrato.

Anexo al final de este trabajo un modelo de Contrato de Franquicia para su estudio y comprensión.

¹⁰⁰ *Idem.*

¹⁰¹ *Idem.*

CAPÍTULO CUARTO

“LEGISLACIÓN Y TENDENCIA DE DERECHO EN ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA Y CANADÁ”.

I.- ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.

Los principales antecedentes de legislación específica sobre franquicias los encontramos en Estados Unidos de América y Canadá.

Hasta hace poco tiempo, había escasa o ninguna legislación específica sobre franquicias, los primeros en regularla fueron Estados Unidos y Canadá.

El contrato de franquicia nació y se conformó en los Estados Unidos de América, es por ello que es ineludible estudiar la legislación de éste país por ser el principal promotor de legislación en la materia de franquicias.

Las disposiciones jurídicas más importantes que se han aprobado en la Unión Americana, y alguna normatividad de carácter general, son posteriores a la década de los ´70.

Los estados que han aprobado leyes que obligan el registro a los franquiciantes y a los contratos que celebran son: Hawai, Illinois, Maryland, Michigan, Minnesota, Nueva York, North Dakota, Oregon, Rhode Island, South Dakota, Virginia, Washington y Wisconsin; los trece estados anteriores y seis más; son diecinueve que han dictado leyes para proteger a los franquiciatarios de terminaciones 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 anteriores, varias legislaciones de estados como Arkansas, California,

Connecticut, Delaware, Indiana, Kentucky, Louisiana, Mississippi, Nebraska, New Jersey, ya han reglamentado el concepto de causa justa.¹

Estados Unidos, contaba con una legislación tanto a nivel federal, con la Federal Trade Commission Rule, como a nivel estadual, que se refiere a la Norma de la Federal Trade Commission (FTC-Comision Federal de Comercio) de 1979 sobre requisitos y prohibiciones para la presentación de información relacionada con franquicias y emprendimientos de oportunidades comerciales, 16 CFR, n° 436. Cuyo texto de la norma de la FTC se reproduce en CCH, Business franchise guide, artículo 9023 y siguientes.

El segundo país que contaba con una legislación sobre franquicias era Canadá, en la provincia de Alberta, con la Ley de franquicias (capítulo F-17.1), aprobada el 17 de mayo de 1995. El contenido textual de dicha ley de franquicias de Alberta y su reglamentación se reproduce en CCH, Business franchise, artículo 7010.²

Los autores norteamericanos son reticentes a dar una definición jurídica de franquicia. En cambio el legislador a ensayado, a nivel federal y local, múltiples definiciones o bien caracterizaciones de lo que debe entenderse por franquicia, de tal forma de poder distinguirla de otras figuras. Se tienen ejemplos de la imprecisión de conceptos, como son, el adoptado por la legislatura de California: “Franquicia significa un contrato o acuerdo expreso entre dos o más personas en virtud del cual una persona es autorizada o le es concedida:

- a) el derecho de vender o distribuir bienes o servicios bajo un plan de comercialización o sistema prescripto en lo sustancial por el otorgante;
- b) la operación del negocio del tomador de la franquicia, que está básicamente asociada con una marca de comercio o un nombre comercial o una marca de servicio, logotipo, publicidad u otro símbolo comercial, que designa al otorgante o a su afiliada. Finalmente, el tomador debe pagar un derecho de franquicia, directa o indirectamente.”

¹ ARCE GARGOLLO, Javier, *El contrato de franquicia*, Op. Cit., p. 82

² MARZORATI, Osvaldo J. *Franchising*, Op. Cit., p.133.

La ley de Wisconsin mezcla franquicia con concesión, es importante estudiarla porque añade el concepto de comunidad de intereses, al que define como un interés financiero continuo entre el conciente y el concesionario, tanto en la operación de la concesión como en la comercialización de los bienes o servicios.

I.1.- Legislación Federal en estados Unidos de América.

En los Estados Unidos existen dos leyes federales sobre franquicias, 1) *Petroleum Marketing Practices Act*, y 2) *Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunities Ventures*, ley conocida como Full Disclosure Rule.³

El contrato de franquicia ha sido regulado por veinticinco estados, en sus respectivas jurisdicciones con normas de tipo sustantivo.

Las anteriores leyes ponen énfasis en la existencia de la concesión de un privilegio al tomador, así como en la atribución de un monopolio de reventa dentro de un sistema de integración vertical de empresas.

La llamada Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunities Ventures (Disclosure Rule), que es obra de la Comisión Federal de Comercio, entró en vigor el 21 de octubre de 1979., dicha ley es muy importante porque es la primera en el mundo en la materia y además porque ha ejercido influencia en las legislaciones comparadas de otros países.⁴ Dicha Ley se preocupa por regular prácticas deshonestas y tramposas.

La Disclosure Rule, defiende dos tipos de relaciones comerciales: 1) las franquicias de productos y servicios, y 2) los contratos asimilados, que generalmente son oportunidades de ofertas de negocios que no llegan a constituir una franquicia.

³ *Ibidem*, p. 137.

⁴ MARZORATI, Osvaldo J. *Op. Cit.*, p. 138.

Las franquicias de productos y servicios se caracterizan por contar con los elementos de: a) distribución de mercaderías o servicios identificados por la marca de fábrica del franquiciado, b) la promesa de una asistencia importante por parte del franquiciante al franquiciado, c) la facultad del franquiciante de ejercer un control significativo sobre las operaciones del franquiciado, y d) la obligación de un pago al franquiciante por parte del franquiciado.

Se establece en su regulación la obligación de que el franquiciante suministre al eventual franquiciado y antes de cualquier contrato o pago, se exige un documento previo que proporcione información acerca de sí mismo, su negocio y las condiciones de la franquicia, así como también copias del contrato propuesto; ocasionalmente se puede pedir información suplementaria que tenga que ver con los beneficios actuales y potenciales que disfrutará el franquiciado (earnings claim document).

La reglamentación de la ley fue promulgada después de un largo debate en el mismo que pusieron en evidencia las prácticas desleales relacionadas con las ventas de franquicia en general, independientemente del producto o servicio ofrecido.

El propósito de la ley en el contrato de franquicia es asegurar que el franquiciado contará con la información indispensable antes de perfeccionar el contrato.; pero la norma no regula los términos sustanciales de la relación entre las partes, ni exige registración ni aprobación alguna de los contratos.

Todo franquiciante debe proporcionar al eventual franquiciado, el basic disclosure document que contenga la siguiente información:

1. Identificación del franquiciante.
2. Experiencia en los negocios de los ejecutivos y directores del franquiciante.
3. Experiencia del franquiciante.
4. Litigios anteriores del franquiciante con franquiciados.
5. Concursos y quiebras del franquiciante.
6. Descripción de la franquicia.

7. Pago inicial requerido al franquiciado.
8. Personas asociadas al franquiciante.
9. Obligaciones de compra y alquiler que deberá asumir el franquiciado.
10. Ingresos que recibirá el franquiciado con relación a las compras que efectúe el franquiciado.
11. Acuerdos financieros.
12. Restricciones relativas a la conducta del franquiciado en sus negocios.
13. Participación personal requerida al franquiciado.
14. Terminación, cancelación y renovación de la franquicia.
15. Información estadística sobre el número de franquicias y el promedio de su terminación.
16. Elección de área territorial.
17. Programa de entrenamiento.
18. Información financiera referida al franquiciante, en la mayoría de los casos, auditada.

El documento de referencia se debe proporcionar al franquiciado con el propósito de negociar la venta de la franquicia entre el franquiciado y el franquiciante o, en su caso, el corredor de franquicias, con al menos diez días hábiles previos a la firma por el franquiciado del acuerdo de franquicia o de un convenio obligatorio, y siempre que el contrato le sea proporcionado cinco días hábiles antes de su firma. En el caso de incumplimiento de dicha obligación, incurrirá en una práctica desleal pasible, con las siguientes sanciones:

- a) un procedimiento administrativo para que el franquiciante sea intimidado y desista de prácticas, condenas civiles de hasta diez mil dólares por violación a la ley,
- b) indemnizaciones por rescisión y alteración del contrato,
- c) restitución del dinero entregado a cuenta o del depósito y el pago de daños.

Con los anteriores antecedentes de verdad la ley Federal norteamericana regula a oferta pública de franquicia.⁵

La ley Federal establece lo mínimo de requerimientos a ser cumplidos por el franquiciante, sin perjuicio de las disposiciones a nivel estadual y local que proporcionen protección adicional al franquiciado y que regulen derechos sustanciales de éste. En ese sentido los estados que componen la unión americana tienen facultades constitucionales de dictar normas sustanciales. En la actualidad existen al menos quince estados que tienen leyes similares a la regulación federal, y diecisiete que exigen además la registración de los contratos.

Existen en un gran número de estados que permiten el uso de un formulario conocido como “uniform franchise offering circular” (UFOC), que permita cumplir con las obligaciones de información y registro locales.

Al respecto del documento anterior debe ser previamente aprobado en la jurisdicción del estado que permita efectuar una oferta de franquicia válida. Para ello la Comisión Federal de comercio se ha manifestado en relación a que el formulario brinda una protección al futuro franquiciado que es equivalente a la que exige la ley federal. Como consecuencia la Comisión permitió su uso como una forma de dar cumplimiento a los requisitos previamente establecidos por la propia ley.⁶

En junio de 1978, el Congreso norteamericano sancionó la Petroleum Marketing Practices Act., cuyo título I está destinado a proteger a los vendedores de combustible contra la terminación arbitraria o discriminatorias de sus franquicias, tratando de equilibrar la relación de poder económico entre las partes del contrato en virtud de la limitación del uso de la sanción más extrema con la que cuenta el franquiciante, o sea la terminación o no renovación de la franquicia. Aspectos y temáticas sobre el desarrollo de la franquicia.

⁵ MARZORATI, Osvaldo J. *Op. Cit.*, p. 141.

⁶ *Ibidem.* p. 142.

El creciente desarrollo de la franquicia se hace patente en todo el mundo y en particular en los Estados Unidos, dónde el fenómeno nació.

Es interesante destacar que los Estados exigen el registro de la Circular de Oferta de Franquicias, con muy variados propósitos. Y desde el punto de vista judicial, lo que se juzga para determinar si hay responsabilidad del franquiciante es si la información solicitada cumple con lo esencial, o sea, si revela la condición del franquiciante y su negocio.

En México también contamos con la Circular de Oferta de Franquicia, que el franquiciante debe proporcionar al franquiciatario antes de celebrar el contrato de franquicia.

La vecindad que tiene nuestro país con los Estados Unidos ha marcado de modo significativo la práctica mexicana en materia de negocios, lo que es particularmente evidente en lo relativo a las franquicias. México no sólo ha adoptado marcas comerciales, estructuras de negocios y formas de administración, sino que ha debido utilizar las formas contractuales desarrolladas en los Estados Unidos para regular las relaciones con los franquiciatarios mexicanos. Es común ver en nuestro país a las franquicias como una actividad que consiste en llevar a cabo un negocio protegido por el prestigio de una marca comercial extranjera, pero el caso es que no sólo por el hecho de ser marcas comerciales extranjeras, garantizan por sí solas el éxito.⁷

En México a partir de la sanción de la Ley de Propiedad Industrial de 1994, se ingresa al mundo del franchising. Esta ley permite inscribir los contratos en el Registro de Contratos de Tecnología y contempló una definición de franchising, las lagunas que quedaron se observaron debidamente en su Reglamento de 1994.

En dicha normatividad existe una relación de franquicia cuando junto con una licencia de marca, se proporciona know-how o asistencia técnica; la reglamentación de la ley exige como obligación precontractual del franquiciante manifestar o declarar al tomador de la franquicia cierta

⁷ Cfr. PURVIN, JR, Robert L., *El Fraude en las Franquicias*, México, Editorial, Compañía Editorial Continental, S.A. de C.V. 1996, pp. 265, 266.

información sobre el contenido del negocio. En nuestro derecho la legislación dispone el registro del contrato como una condición de validez del acuerdo frente a terceros.

Dicho registro se realiza en el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, después de la celebración del contrato. La información se debe declarar y acompañar una copia certificada del contrato, existen algunas disposiciones que permiten eliminar del registro cierta información sobre el monto de las regalías o anexos sobre información técnica confidencial. Al respecto el especialista en franchising, ha manifestado que la razón para la “tachar” esa información relevante obedece a evitar que la competencia conozca exactamente las condiciones del negocio. Ello es una conclusión sorprendente si consideramos que la inscripción en el registro público es condición para la validez del acto frente a terceros, los que conocerán la existencia del convenio, pero no su contenido exacto.

II.- CANADA.

En materia legislativa, Canadá es uno de los dos países que junto con Estados Unidos, fueron los primeros en contar con una legislación en materia de franquicias.

Con la Ley de Franquicias en la provincia de Alberta, Canadá es de los primeros países en regular jurídicamente a las franquicias, mediante una ley específica.

II.1.- Legislación en materia de franquicias en Canadá.

Ley de franquicias, capítulo F-17.1), aprobada el 17 de mayo, vigente a partir del 1º de noviembre de 1995. El texto de la ley de franquicias de Alberta y su reglamentación se reproduce en CCH, Business franchise guide, 7010.⁸

⁸ MARZORATI, Osvaldo J., *Franchising, Op. Cit.*, p. 133.

La franquicia en Canadá ha tenido un desarrollo muy fuerte: se considera que a Ontario, la más grande provincia canadiense, el 40% de las ventas se ha hecho por punto-venta en franquicia.

Aunque Canadá está geográficamente muy cerca de los Estados Unidos, su mercado se fija con ojo de mayor respeto en los empresarios asiáticos, especialmente en aquellos procedentes de China. Sin embargo el chino es la tercera lengua más hablada de la nación, sólo precedida por el inglés y francés.

Canadá ha adoptado la vieja Convención de París en materia de grabación de las marcas, pero los franquiciados extranjeros que quieren invertir en esta nación pueden elegir de utilizar las leyes del propio país de procedencia. Considerada la maciza presencia de franquiciados chinos, no se asombra el hecho que a menudo hay disputas acerca de los derechos sobre las marcas registradas. En efecto las marcas, escritas en caracteres chinos, pueden ser fácilmente de quien no está capaz de leer la escritura de origen logografito

Algunas regiones de Canadá como Ontario y Alberta, han adoptado ya una misma jurisdicción que regula los contratos en franquicia, otras provincias están desarrollando leyes de este tipo; todavía sólo Québec no ha adoptado normas en esta materia.

La franquicia en Canadá puede contar con el apoyo del Canadian Franchise Association, (Asociación Canadiense de Franquicia-CFA), que representa más de 400 sociedades en franquicia y los profesionales que obran en el sector. El objetivo del CFA es promover y dar nuevo impulso a una franquicia ética en Canadá. En caso de controversias, el franquiciante y el franquiciado pueden dirigirse al Ombudsman, un organismo independiente y neutral, que provee consejos y ayuda. Todos los servicios provistos por el Ombudsman están gratuitos; éste ha sido fundado gracias a las donaciones del Franchise Community (Comunidad de franquicia) y es promovido por el Canadian Franchise Association.⁹

⁹ Fuente: www.infofranchise.ca, 16 de febrero de 2007.

Consideramos que en materia legislativa, USA y Canadá tienen legislación vigente en materia de franquicias y sus contratos, más no así México, éste último no tiene una legislación específica en la materia; su marco jurídico lo encontramos en diversas leyes que regulan la franquicia y su contrato.

En México para que exista la posibilidad de celebrar un contrato de franquicia y considerado como un convenio, artículo 142, fracción II de la LPI, el franquiciante debe de contar dentro de su patrimonio con un nombre comercial protegido, artículos 105 y 112 de la propia ley; avisos comerciales, artículo 99, y marcas registradas, artículo 113 de la LPI.

De las anteriores disposiciones legales se puede afirmar que el contrato de franquicia es aquél mediante el cual, el franquiciante, otorga al franquiciatario, la licencia del uso de una marca, y/o aviso comercial y/o nombre comercial con el derecho a distribuir ciertos productos y a explotar una negociación mercantil, mediante la transmisión de conocimientos técnicos y el uso de una marca, avisos y nombres comerciales a cambio de una contraprestación económica ligada a los resultados de la operación de la negociación.

El contrato de franquicia se da entre dos comerciantes; uno con mayor poder económico que el otro, o sea que se refiere a un empresario desarrollado económicamente y un pequeño empresario en proceso de creación y/o de expansión, que busca tener una seguridad económica a través de la comercialización o explotación de un negocio “acreditado” en el mercado.¹⁰

Podemos afirmar comparativamente que los países como USA, y Canadá tiene su propia legislación específica en materia de franquicias y sus contratos y que al respecto nuestro país no cuenta con una legislación específica en la materia. Viene a ser la LPI, la que observa a la franquicia y al contrato como convenio y en una serie de leyes de orden económico, civil y mercantil entre otras leyes que son las que regulan jurídicamente su vida para que surta los efectos jurídicos a que haya lugar.

¹⁰ Cfr. CARVALLO YÁNEZ, Erick y LARA TREVIÑO, Enrique, *Formulario Teórico- Práctico de Contratos Mercantiles*, México, Editorial Porrúa, 2003, p. 149.

México tampoco cuenta con la figura del “Ombudsman” como organismo independiente y neutral que apoye a las partes en el contrato de franquicia, ni tampoco en los antecedentes legislativos de USA. En lo que Canadá presenta como un gran avance su propia legislación en materia de franquicias en algunos estados como la figura del “Ombudsman” que apoya a las partes en caso de controversias con un sentido de ética profesional.

CAPÍTULO QUINTO

“ANÁLISIS DE LA REFORMA Y ADICIONES AL CONTRATO DE FRANQUICIA”

I.- La Circular de Oferta de Franquicia

En México existe un documento que se denomina Circular de Oferta de Franquicia, misma que el franquiciante está obligado a entregar al posible franquiciatario, antes de firmar el contrato de franquicia. Este documento, tiene como objetivo que el posible franquiciatario conozca con la mayor precisión y veracidad posible, quien es el franquiciante, en qué consiste la franquicia, bajo qué términos y condiciones se normará el otorgamiento.

Esta circular es para el franquiciatario un elemento de muy importante valor, en virtud de gracias a esa circular podrá tener un conocimiento a fondo tanto de la franquicia en la cual está interesado, como para saber quien es su futuro franquiciante.

Para el franquiciante la Circular de Oferta es de gran utilidad ya que permitirá evitar malos entendidos, malas interpretaciones, juicios equivocados, y en general situaciones que pudieran afectar en el futuro su relación con el franquiciatario

La Circular, significa un buen principio en la relación de gran transparencia entre el franquiciante y el franquiciatario, es decir que no puede haber “letra chiquita”, o aspectos que se sobre entiendan, se tratarán los asuntos con claridad y precisión entre las partes.

El 27 de junio de 1991, fecha que se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la Ley de Propiedad Industrial, que en su artículo 142, párrafo segundo, establece lo siguiente:

Quien conceda una franquicia deberá de 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.¹

La Circular de Oferta de Franquicia, se hizo obligatoria a partir de la vigencia del reglamento de la Ley de Propiedad Industrial, de fecha 8 de diciembre de 1994. En esa Circular se definió el contenido de la misma y que permitiera la observancia de las partes interesadas en celebrar el contrato de franquicia.

El Reglamento de la Ley de Propiedad Industrial, en su artículo 65, menciona los elementos mínimos que debe contener la Circular de Oferta de Franquicia.

Artículo 65.- Para efectos del artículo 142 de la Ley, el titular de la franquicia deberá proporcionar a los interesados previos a la celebración del convenio respectivo, por lo menos, la siguiente información técnica, económica y financiera:

- Nombre, denominación o razón social, domicilio y nacionalidad del franquiciante;
- Descripción de la franquicia;
- Antigüedad de la empresa franquiciante de origen y, en su caso, franquiciante maestro en el negocio objeto de la franquicia;
- Derechos de propiedad intelectual que involucra la franquicia;
- Montos y conceptos de los pagos que el franquiciatario debe cubrir al franquiciante;
- Tipos de asistencia técnica y servicios que el franquiciante debe otorgar al franquiciatario,

¹ Cfr. Ley de la Propiedad Industrial, Art. 142 2do párrafo en: www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/50.pdf

- Definición de la zona territorial de operación de la negociación que explote la franquicia;
- Derecho del franquiciatario a conceder o no subfranquicias a terceros y, en su caso, los requisitos que debe cubrir para hacerlo;
- Obligaciones del franquiciatario respecto de la información de tipo confidencial que le proporcione el franquiciante, y
- Las obligaciones y derechos del franquiciatario que deriven de la celebración del contrato de franquicia.

Es en la reforma de 25 de enero de 2006 cuando el legislador establece un plazo de 30 días previos a la celebración del contrato de franquicia para que el franquiciante entregue al franquiciatario la Circular de Oferta al Franquiciatario y cumpla la figura jurídica con su objetivo.

El artículo 142 de la Ley de Propiedad Industrial, sufre una reforma legislativa, sobre el agregado del párrafo tercero, que indica lo siguiente:

“...La falta de veracidad en la información a que se refiere el párrafo anterior dará derecho al franquiciatario, además de exigir la nulidad del contrato, a demandar los pagos de los daños y perjuicios que se le hayan ocasionado por el incumplimiento. Este derecho podrá ejercerlo el franquiciatario durante un año a partir de la celebración del contrato. Después de transcurrido este plazo solo tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato.”

Una vez estudiado el tema de la Teoría de las obligaciones, establecemos el fundamento legal y las consecuencias de la **Nulidad**, motivo que permite transcribir textualmente lo establecido en el Código Civil Federal vigente:

“Artículo 2225:” La ilicitud en el objeto, en el fin o en las condiciones del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley.

Artículo 2226:” La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad.

Artículo 2227: “La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos”.²

En relación al análisis del tercer párrafo del artículo 142 de la LPI. No da claridad en que sentido se inclinaría el juez en turno, ya que la simple lectura de dicho párrafo se podrá interpretar que el franquiciante que falte a la veracidad podrá ser demandado por la nulidad del contrato, y además por los daños y perjuicios causados. Sin embargo la falta de veracidad en la circular no es falta de cumplimiento en el contrato.

Al respecto, hay que mencionar que el franquiciatario deberá probar ante el juez la falta de cumplimiento del franquiciante, además de la falta de veracidad en la Circular de Oferta de la Franquicia. Si fuere el caso en donde el franquiciante falte a la veracidad en la circular pero cumpla con el contrato seguramente no podrá ser sujeto a una sentencia condenatoria, con fundamento en lo establecido por los artículos 2108, 2109 y 2110 del Código Civil Federal vigente, que indican lo siguiente:

Artículo 2108.- Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación.

Artículo 2109.- Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.

Artículo 2110.- Los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse

El principal problema que observamos en este tipo de violaciones, se debe a que los franquiciatarios no tuvieron la precaución de analizar con detenimiento la información que les presentaron los franquiciantes, o porque no le pusieron el debido interés de manera completa y precisa.

² Código Civil, www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/2.pdf

La Circular de la Oferta de Franquicia, no se registra ante ninguna autoridad, pero el franquiciante debe entregarla en el plazo de 30 días previos al futuro franquiciatario antes de que éste firme el contrato de franquicia.

Sin embargo la reforma de 25 de enero de 2006 mantuvo en el último párrafo del artículo 142 de la Ley de Propiedad Industrial la siguiente redacción:

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

Es pertinente mencionar que el Capítulo VI de la ley de la materia es relativo a las licencias, dispone que las licencias de marcas y otros signos distintivos deban inscribirse en el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial para que puedan producir efectos en perjuicio de terceros. También dispone que procederá la inscripción de una licencia o transmisión de derechos solo cuando el registro de la marca se encuentre vigente. Cabe indicar que la redacción de estas disposiciones no impone la obligación expresa y precisa de inscribir el contrato de franquicia ante el instituto sino únicamente en lo relativo a la licencia sobre registro de marcas y consecuentemente de los avisos y nombres comerciales contenidos en el contrato, por lo cual considero que los legisladores omitieron esta aclaración en la redacción al llevar a cabo las reformas analizadas y estudiadas en este capítulo.

Anexo al presente trabajo un modelo de **Contrato de Franquicia** y lo acompaño con una **Circular de Oferta de Franquicia** que también se Anexa como documento que nos permita conocer el contenido de la misma antes de firmar el Contrato de Franquicia.

II.- Formalidad y Requisitos del Contrato de Franquicia.

En este punto se estudian las formalidades y requisitos con los que debe contar todo contrato de franquicia, que de acuerdo con la reforma del 25 de enero de 2006, en el artículo 142 Bis aplicado al contrato de franquicia. Con este aporte legislativa permitió que México fuera uno de los primeros países del centro y

sur del Continente americano, en otorgarle una regulación formal a esta figura jurídica, lo que permite que podamos analizar en el presente capítulo sobre la efectividad de la técnica legislativa aplicada por la comisión encargada de elaborar la reforma.

La técnica en este rubro consiste en transcribir textualmente el artículo o fracción y posteriormente analizar la redacción utilizada por la comisión encargada de la iniciativa.

El artículo 142 Bis en su primer párrafo establece que: "El contrato de franquicia deberá constar por escrito y deberá contener, cuando menos, los siguientes requisitos":

De la anterior redacción podemos darnos cuenta que es la primera vez que al contrato de franquicia se le otorga una denominación formal en la legislación nacional, así como la formalidad de que la manifestación de la voluntad de los contratantes deberá constar por escrito.

Es importante señalar y afirmar que antes de la reforma nos auxiliábamos con los requisitos de validez, como es el cumplimiento de la forma, estipulados en el Código Civil Federal vigente, en materia de contratos y aplicado en el caso de los contratos de franquicia, que siempre cubrieron en un 100% la formalidad de que las partes lo hicieran por escrito, aun antes de la reforma de enero del 2006. Por lo que no se podía comprender que antes de la reforma un contrato de tanta complejidad, como es el contrato de franquicia las partes no lo hicieran por escrito, mucho menos que fuera oral.

Enseguida se analizan los requisitos que debe contener el contrato de franquicia.

1).- La zona geográfica en la que el franquiciatario ejercerá las actividades objeto del contrato;

Es zona geográfica, en un sentido genérico que puede implicar ambigüedad en la elaboración del documento como en su utilización práctica, debido a que un franquiciante no puede auto limitarse a otorgar una franquicia en un radio de 1

kilómetro a la redonda siquiera como es el caso de la empresa Sara, que a manera de ejemplo menciono la zona de Santa Fe, de la ciudad de México, el franquiciante otorga una franquicia en el interior del Centro Comercial, denominado Santa Fe, en una zona exclusiva de en un radio de 1 kilómetro en el contrato de franquicia, por esta simple manifestación en el contrato, sería la causante de no poder instalar más unidades propias o franquicias a terceros en los centros comerciales vecinos, como pudiera ser por ejemplo el Pueblo Santa Fe, u otros que pudieran existir en esa zona geográfica. Es por este motivo que el término correcto que debió utilizar el legislador es el de “Exclusividad territorial o de ubicación”, que consiste en el espacio físico donde será instalada la unidad franquiciada para la comercialización de los productos o la prestación de los servicios.

Sobre la zona geográfica, se proporcionan las recomendaciones que deben observarse según el autor Feher Tocatli, Ferenz, y que deben ser contempladas en el contrato de franquicia.³

- 1) La posibilidad de abrir más unidades en el territorio.
- 2) La posibilidad de expandir operaciones sin poner un punto físico en el territorio.
- 3) El derecho para subdividir territorios.
- 4) Las subfranquicias, donde el franquiciatario puede subdividir su territorio con la responsabilidad de dar asistencia técnica.
- 5) El crecimiento poblacional de la zona.
- 6) Establecimientos de nuevos puntos comerciales en una zona previamente otorgada.

Dejar la abierta la puerta es siempre una clave importante para que tanto el franquiciante como el franquiciatario sigan desarrollando y haciendo crecer el negocio en su superficie o región, pues de no ser así el sistema completo lo resentiría.⁴

³ Cfr. FEHER TOCATLI, Ferenz. *Franquicias, dinero igual a éxito, motivos y razones*, Op. cit., p. 100.

⁴ *Ibidem*, p. 101.

El franquiciante tiene la obligación cuidar si en el área en que concedió la exclusividad a un franquiciatario existen condiciones para que opere una nueva unidad, o bien otorgarle el derecho de preferencia para que pueda escoger si desea ser él quien lo abra de lo contrario, el franquiciante podrá hacerlo u otorgarla a otro franquiciatario.⁵

II).- La ubicación, dimensión mínima y características de las inversiones en infraestructura, respecto del establecimiento en el cual el franquiciatario las actividades derivadas de la materia del contrato;

Para seleccionar la ubicación de una franquicia una persona debe ser congruente con lo que busca, pero también debe tener la “perspicacia” natural de todo hombre de negocios para saber cuál es la ubicación que le conviene, pero ene. Mejor de los casos es confiar en la experiencia del franquiciante, pues si partimos de la idea de que el franquiciante posee experiencia en su negocio, con seguridad podrá transmitir ese conocimiento a los franquiciatarios.⁶

Para seleccionar la ubicación de una unidad hay que ser cuidadosos, por eso es necesario conocer las características de ubicación propuestas por el franquiciante debido a que en base a su experiencia en el mercado ha logrado el posicionamiento de sus productos y servicios convirtiendo cada unidad franquiciada en un éxito.

Las características de ubicación que deben considerarse son dependiendo la naturaleza del comercio, pero en general se toman en cuenta aspectos geográficos como los siguientes: calles y avenidas donde haya tráfico peatonal, si están en esquina o dentro de centros comerciales, que haya tráfico vehicular, visibilidad en el local, si cuentan con estacionamiento y cajones suficientes para los clientes, si hay transporte público que permita llegar a ellas, i esta

⁵ *Ibidem*, p. 102.

⁶ FEHER TOCATLI Ferenz y Juan Manuel GALLÁSTEGUI. *Las Franquicias, un efecto de la globalización*, *Op. cit.*, p. 79.

cerca de una escuela o alguna unidad habitacional, por mencionar algunos ejemplos.⁷

En ese sentido considero apropiada la fracción incorporada por el legislador, aplicando esto en la práctica es fácil redactar que un contrato de franquicia cumpla con esta fracción y a manera de ejemplo se propone la siguiente redacción:

EL FRANQUICIATARIO operará la unidad en franquicia, para lo cual efectuará la promoción y venta de los productos y la prestación de servicios con sus propios recursos, exclusivamente en el interior del Centro Comercial Denominado “Las Palmeras...”: **(Ubicación exacta del local)** y cuya superficie es de **(superficie del local)** m2 y que para efectos del presente contrato se le denominará el “local”. EL FRANQUICIATARIO comercializará los productos y prestará los servicios dentro del “local” autorizado por el FRANQUICIANTE.

En relación a las características de la inversión en infraestructura para la adecuación o acondicionamiento del local por lo regular esta información es proporcionada en la Circular de Oferta de Franquicia o en su caso en los manuales de adaptación y equipamiento de la franquicia los cuales por lo regular son manejados como un documento anexo al contrato y que forma parte integrante del mismo.

III).- Las políticas de inventarios, mercadotecnia y publicidad, así como las disposiciones relativas al suministro de mercancías y contratación con proveedores, en el caso de que sean aplicables;

De la anterior redacción se puede uno percatar de que en un solo párrafo hace mención al menos a 3 cláusulas que puede contener el contrato, las cuales se resumen en el siguiente orden:

a) Políticas de inventarios.

⁷ *Ibidem*, p. 80.

- b) Disposiciones sobre mercadotecnia y publicidad.
- c) De los suministros y contratación con proveedores autorizados.

a) La política de inventarios.- En la práctica es muy común que esta información sea proporcionada por el franquiciante al franquiciatario a través de manuales denominados “Manual de inventario y acomodo de productos”, documentos que son proporcionados una vez que el candidato es aceptado por el franquiciante. Otra forma común que es utilizada por los corporativos es agregar un anexo al contrato denominado “lista de equipo, mobiliario e inventario en la unidad franquiciada” esto debido a que utiliza mucho espacio físico incorporar un listado en documento. Es por lo que considero que la política de inventarios no es un requisito indispensable que deba formar parte del contrato de franquicia.

b) Disposiciones sobre mercadotecnia y publicidad.-Es de todos conocidos que la mercadotecnia se ha convertido en un factor clave del éxito comercial en un sistema de franquicias debido a que determina las necesidades (fisiológicas, seguridad, permanencia y filiación, autoestima, por mencionar algunos ejemplos) y deseos humanos de los productos o servicios ofrecidos, se transmite a través de los medios publicitarios que pueden ser en espacios espectaculares, volantes, trípticos, spot de televisión, entre otros que se conocen, mismos que con el tiempo logran una aceptación o posicionamiento en los consumidores finales y pueden lograr con ese instrumento de mercadotecnia un éxito en las empresas franquiciadas.

La incorporación de las anteriores dos figuras comerciales como requisitos indispensables, apoyan de una manera muy determinante y positiva al contrato de franquicia. Es por lo que debe quedar perfectamente establecido por las partes en el contrato de franquicia, lo siguiente: 1) El proveedor o proveedores encargados responsables de desarrollar los elementos de apoyo publicitario, 2) Los materiales, imágenes y colores a utilizar, 3) El importe o porcentaje de las utilidades a invertir en ese apartado, 4) Los medios donde será colocada o difundida ésta publicidad y 5) La posibilidad del franquiciatario para contratar por su cuenta al proveedor encargado de elaborar, distribuir y hasta colocarla,

todo esto con la intención de darle una mayor difusión a la unidad franquiciada y al mismo tiempo al sistema.

- a) De los suministros y contratación con proveedores autorizados.- Sobre este punto, considero que una vez firmado el contrato de franquicia, el franquiciante se obliga a proporcionar al franquiciatario toda la información que sea necesaria con relación a los productos que se comercialicen, así como respecto de los insumos necesarios para la elaboración y venta de los productos elaborados que se sirvan, y en general para el buen funcionamiento de la unidad. Es por esto que el franquiciante deberá de aprobar a través del departamento correspondiente las marcas de los insumos, productos o materiales, que cumplan con los estándares de calidad, cantidad y costos, tendientes a mantener la homogeneidad de los productos que van a estar a la venta en la unidad franquiciada, motivo por el cual es vital para un sistema contar con una estructura de manera previa al otorgamiento de la franquicia, así como también contar con un padrón de proveedores autorizados, los cuales serán encargados del suministro directo de insumos o productos a la unidad de tal forma que cumpla con los estándares de calidad e imagen a los ofrecidos por el franquiciante, y también cumplir con la calidad de los productos.

En algunos casos puede ser que el franquiciante sea quien tenga la exclusividad de la compra de los productos a nivel nacional debido al volumen de compra a los fabricantes y los contratos con proveedores tendrán la ventaja de ser negociados de acuerdo a la cantidad de pedido, viéndose reflejado en la utilidad para ambas partes.

En la práctica es común que en los contratos de franquicia contemplen un anexo denominado "Proveedores autorizados", en este documento se menciona en forma explícita los nombres y datos de las personas físicas o morales que son los autorizados por el franquiciante para procurar que el franquiciatario mantenga los estándares del sistema para una mejor contratación en materia de franquicia.

IV).- Las políticas, procedimientos y plazos relativos a los reembolsos, financiamientos y demás contraprestaciones a cargo de las partes en los términos convenidos en el contrato de franquicia;

Por regla general las políticas de una empresa son implementadas con la finalidad de lograr mejores resultados en la productividad, eficiencia y administración de cualquier organización, las cuales son puestas en práctica por todo el personal y sirven de base en la toma de decisiones del franquiciante, en ese sentido dichas reglas son modificadas unilateralmente de acuerdo a las necesidades de la operación del negocio.

En relación al procedimiento y plazos relativos a los reembolsos, financiamiento y demás contraprestaciones considero que no es un elemento indispensable que deba formar parte del contrato de franquicia debido a que la mayor parte de corporativos que otorgan actualmente franquicias, explotan el sistema de franquicias a través de una empresa filial denominada “Operadora de Franquicias”, con la finalidad de controlar en forma administrativa y fiscal las sucursales propias de las franquicias, por este motivo los productos que son vendidos en las unidades franquiciadas en la mayor parte de los casos son proporcionados por proveedores autorizados por el franquiciante y en consecuencia al no existir una relación directa entre franquiciante y franquiciatario, no hay razón de agregar al contrato de franquicia una cláusula que establezca los procedimientos, plazos relativos a los reembolsos, financiamientos y demás contraprestaciones como pueden ser la transportación o flete de los productos a la unidad franquiciada, que viene a originar una mejor operación en el sistema de contratos de franquicia.

V).-Los criterios y métodos aplicables a la determinación de los márgenes de unidad y/o comisiones de los franquiciatarios;

Este es un requisito de suma importancia para las partes que intervienen en el contrato de franquicia, pero desde un punto de vista práctico es mucho mayor para el franquiciatario debido a que el margen de utilidad proporcionado por el franquiciante tiene que ser el necesario para hacer frente a los gastos de

operación en la unidad franquiciada como son: renta, nómina, servicios, publicidad, por mencionar algunos ejemplos; así mismo, también tiene que recuperar la inversión realizada por las obras de adaptación del local comercial y la compra de mobiliario, motivo por el cual la ganancia y utilidad real que obtiene el franquiciatario disminuye considerablemente, en consecuencia es de mayor beneficio para el franquiciante, debiendo para ello, hacer frente a una buena administración que en su oportunidad pueda obtener los beneficios reales de la reforma en relación a este punto de suma importancia.

Por ello es necesario que la persona interesada en ser franquiciatario y/o deseen pertenecer a la red de este sistema deberá solicitar al franquiciante toda la información necesaria sobre este punto, verificando que el sistema sea rentable antes de firmar el contrato, por la parte o partes interesadas en el mismo.

Por la anterior razón, considero correcta la incorporación de esta fracción a los requisitos que debe contener todo contrato de franquicia. No obstante considero también que aunque es un primer paso para mejorar los criterios y métodos, estos deben de perfeccionarse para que den mayor claridad y protección a las partes que intervienen, sin la ventaja solamente para el franquiciante.

VI).- Las características de la capacitación técnica y operativa del personal del franquiciatario, así como el método o la forma en que el franquiciante otorgará asistencia técnica;

La capacitación y el entrenamiento son la base fundamental para construir cualquier sistema de franquicias, gracias a éstos cualquier persona puede dedicarse al giro de negocios que más le llame la atención y operar con éxito el negocio que haya escogido, aun sin tener alguna idea o experiencia en el ramo.⁸ Estamos hablando de las personas que decidan hacer negocio con el sistema de franquicias.

⁸ *Ibíd*em, p. 77.

La capacitación y el entrenamiento están íntimamente relacionados con la transferencia de tecnología, a través de la cual el franquiciante enseña al franquiciatario todos los trucos y secretos que hacen exitosa a la franquicia. Esto da más seguridad al franquiciatario, para efectos de un mejor negocio para las partes.

Es importante establecer que cada franquicia una vez que esta constituida, instrumenta sus propios sistemas de capacitación y entrenamiento, ya que el común denominador es entrenar en dos niveles; esto es, al operador (franquiciatario) y a sus empleados. Por lo general, el operador es capacitado en todas las áreas del negocio, mientras que los empleados son capacitados solamente en las áreas específicas que desempeñarán dentro de la unidad franquiciada.⁹

Los programas de capacitación son muy diversos y su duración depende en gran medida de cada franquicia. Cada franquicia debe preparar con anticipación sus temarios, los instructores y el material a impartir. También encontramos franquicias con materiales sencillos y breves, pero en otros casos sus programas pueden durar varios meses. Hay franquicias que tienen una unidad piloto o tienda-escuela para capacitar a los franquiciatarios, mientras que existen otras con “universidades”, esto quiere decir de mayor nivel académico, además de otros posibles centros de capacitación especializada en el área de franquicias.¹⁰

Se observa que el costo de la capacitación siempre está incluido en la cuota inicial de franquicia, pero la capacitación y los entrenamientos posteriores tienen un costo adicional. En ocasiones la ubicación geográfica de la instalación física de la unidad franquiciada se encuentra en un Estado donde el franquiciante no cuenta con sucursales o un lugar donde pueda brindar la capacitación y es por ello que las partes deberán de acordar en el contrato quien será el encargado de pagar los gastos de transporte, manutención, compensación y viáticos que se generen por concepto de traslado del personal

⁹ *Ídem.*

¹⁰ *Ídem.*

que brindará la capacitación.¹¹ Aquí es importante resaltar la necesidad de precisar que debe imperar para quien deberá pagar esa capacitación previamente establecida en dicho contrato, ya que considero que es el franquiciatario que estaría en desventaja frente al franquiciante.

Es por ello que el franquiciatario debe contar con el apoyo, la experiencia y los conocimientos del franquiciante para poder operar con éxito su negocio.

El franquiciatario al adquirir una unidad franquiciada tiene la esperanza de que sea tan exitosa como todas las unidades que integran la red que opera el franquiciante, así también hay que decirlo que el franquiciante que otorga los derechos de uso de una franquicia espera que sus franquiciatarios tengan éxito en la operación de todas las unidades franquiciadas. O sea que en otros términos, para hacer que un sistema de franquicias sea exitoso debe haber comunicación entre las partes, lo que principalmente se logra con la asistencia técnica debida.¹²

Presento algunos de los programas de asistencia técnica que más utilizan los sistemas de franquicia, para que puedan cubrir las necesidades de la misma, siendo las siguientes:

- Capacitación y entrenamiento personal.
- Desarrollo y actualización de los manuales.
- Localización de los territorios y las unidades.
- Programas de preapertura.
- Compras y abastecimientos de insumos.
- Asesoría de campo.
- Control de operaciones.
- Superación continúa.
- Mercadotecnia y publicidad.
- Administración y finanzas.
- Seminarios y convenciones.
- Desarrollo de productos, servicios y técnicas nuevas.

¹¹ *Ibidem*. p. 78.

¹² *Ibidem*, p. 70.

- Formula para incrementar las ventas.
- Adecuación y remodelaciones de la unidad franquiciada.¹³

De acuerdo a lo anterior, el franquiciante busca que sus franquiciatario tengan todas las herramientas para operar en forma más óptima posible el negocio; por esto, el franquiciante debe estar pendiente de lo que el franquiciatario hace y deja de hacer, sin olvidar los parámetros y límites impuestos en el contrato de franquicia. En el cual se determina que el dueño de la unidad es el franquiciatario, ya que el franquiciante debe hacer respetar la imagen, las políticas y la forma de operación de todas las unidades que integran una red de franquicias.¹⁴

En tal virtud considero un acierto de los legisladores y su respectiva comisión en la incorporación de estos temas como requisitos indispensables en la elaboración del contrato de franquicia.

VII).-Establecer los términos y condiciones para subfranquiciar, en caso de que las partes así lo convengan;

Este tema fue tratado en el Capítulo Primero, en el punto número 1.3, denominado tipos de franquicia, donde se abordó el tema de la Franquicia Master y las subfranquicia, motivo por lo cual considero que más del 90% de los contratos firmados en el territorio nacional se reserva el franquiciante el derecho de otorgar franquicias y explotar el sistema, lo que es muy usual por los corporativos sin embargo puede existir la excepción en algunos empresarios que deseen implementar el sistema de franquicias en su industria y por falta de capacidad financiera, operativa y de supervisión tenga la imposibilidad de explotar directamente algún Estado de la república que se encuentre lejano a la sucursal matriz, puede optar por otorgar una franquicia Master únicamente en este Estado, con la finalidad de que el franquiciatario pueda subfranquiciar el espacio geográfico concedido.

¹³ *Ibidem*, p. 71.

¹⁴ *Idem*.

Es por lo anterior que considero un acierto por parte de los legisladores al incorporar esta figura jurídica en la presente fracción debido a que puede ser utilizada en la práctica.

VIII).-Las causales para la terminación del contrato de franquicia.

Este tema ya fue estudiado y contemplado en el Capítulo Tercero en el punto número 8, denominado Terminación del contrato, ello con la finalidad de no reiterarlo. En el se establecieron las principales formas de terminación del contrato de franquicia de acuerdo con nuestra legislación vigente.

A la luz de la reforma:

El artículo 142 Bis 3.- El franquiciante y el franquiciatario **no podrán dar por terminado o rescindido unilateralmente el contrato**. Salvo que el mismo se haya pactado por tiempo indefinido, o bien, exista una causa justa para ello. Para que el franquiciatario o el franquiciante puedan dar por terminado anticipadamente el contrato, ya sea que esto suceda por mutuo acuerdo o por rescisión, deberán ajustarse a las causas y procedimientos convenidos en el contrato.

En caso de las violaciones a lo dispuesto en el párrafo anterior, la terminación anticipada que haga el franquiciante o franquiciatario dará lugar al pago de las penas convencionales que hubieran pactado en el contrato, o en su lugar a las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados.

Por regla general el contrato de franquicia se da por terminado a la llegada del plazo de vigencia del mismo. Sin embargo, es también común la rescisión del contrato por incumplimiento de las obligaciones por alguna de las partes, declarada por la autoridad judicial competente.

Se estipula en el artículo 143 de la Ley de Propiedad Industrial, lo relativo al registro y transmisión de derechos, no se establece la posibilidad para el franquiciante de cancelar la inscripción de un contrato de franquicia por el incumplimiento de una de las partes, si dicho incumplimiento no es declarado por una autoridad judicial. Aún cuando el Instituto conozca de la existencia de

dicho incumplimiento y tenga la certeza del mismo, no puede dar trámite a un procedimiento de infracción por el uso de la marca por un franquiciatario en incumplimiento e imponer medidas tendientes a impedir dicho uso indebido, por subsistir la inscripción de la (s) licencia (s) contenidas en dicho contrato, debiendo el franquiciante esperar a que se resuelva la controversia mediante un juicio de rescisión que sea declarado cosa juzgada, es decir, deberá esperar a que se desahogue dicho juicio en todas sus instancias, lo que generalmente lleva tiempo, y habría que ver su eficacia.

IX).- Los supuestos bajo los cuales podrán revisarse y, en su caso, modificarse de común acuerdo los términos o condiciones relativos al contrato de franquicia.

Del estudio a las fracciones mencionadas con anterioridad es fácil identificar que pueden ser revisados de común acuerdo por las partes en forma anual, cada dos o tres años, en relación a lo siguiente:

- Los aspectos en cuanto a la publicidad y el importe a invertir.
- Los proveedores autorizados y los precios que ofrecen al franquiciante.
- La determinación a los márgenes de utilidad.
- Los cursos, lugares y fechas de capacitación.

X).- En relación a las obligaciones del franquiciatario, también ya fueron estudiadas en el Capítulo Primero, punto número VI.4, relativo a las obligaciones del franquiciatario. Pero no existirá obligación del franquiciatario de enajenar sus activos al franquiciante o a quien éste designe al término del contrato, salvo pacto en contrario, y

Debido a que uno de los efectos de la terminación del contrato de franquicia es la obligación del franquiciatario en dejar de usar las marcas del franquiciante para identificar el establecimiento comercial, incluyendo los productos o servicios, los equipos e instalaciones que contengan impresas dichas marcas o que hagan referencia a franquicia.

Si embargo también existe la posibilidad de pactarse en el contrato de franquicia el derecho de preferencia (por el tanto) de adquirir por parte del franquiciante los productos, el equipo y el mobiliario utilizados para la operación del negocio con la finalidad de que no le den un uso indebido por terceras personas o en su defecto continuar ocupados el local arrendado siempre y cuando el contrato de arrendamiento del local este a nombre del franquiciante. Es por ello que esta fracción no tiene razón de ser en la Ley de Propiedad Industrial.

XI)- No existirá obligación del franquiciatario de enajenar o transmitir al franquiciante en ningún momento, las acciones de su sociedad o de hacerlo socio de la misma, salvo pacto en contrario.

Es importante señalar que más del 90% de los contratos de franquicia firmados en el país contemplan que el franquiciante tendrá derecho de preferencia para adquirir cualquier o la totalidad de las acciones o participación que se encuentren susceptibles de transmisión y también establecen el procedimiento, términos y formalidades para llevar a cabo la cesión, venta o transmisión de acciones del franquiciatario.

En ese sentido y en relación a la fracción anterior que no tiene razón de ser o estar contemplada esta redacción en la Ley de Propiedad Industrial.

III.- Criterios de supervisión.

Analizados a la luz de la reciente reforma al artículo 142 Bis de la Ley de Propiedad Industrial, que a la letra dice:

VII.- Los criterios, métodos y procedimientos de supervisión, información, evaluación y calificación del desempeño, así como la calidad de los servicios a cargo del franquiciante y del franquiciatario.

Considero que el legislador y la comisión respectiva fue acertada en incorporar esta figura como requisito fundamental en la elaboración del contrato, otorgando un derecho a favor del franquiciante de supervisar durante toda la

vigencia del contrato de franquicia, conocer en detalle la operación y desarrollo de la explotación de la negociación por parte del franquiciatario.

Podemos concluir que : es una obligación para el franquiciante permitir el acceso a la unidad franquiciada a representantes del franquiciante con la finalidad de verificar que efectivamente el franquiciatario esta cumpliendo con los manuales de operación, calidad de los productos, publicidad, la uniformidad de la imagen y en general con la explotación de la negociación, y no a la inversa debido a que la redacción que contiene la fracción comentada pueden presentarse a malas interpretaciones donde el franquiciante pretenda realizar una supervisión al franquiciante, es por lo que es recomendable que el franquiciante deba limitar en el contrato de franquicia al franquiciatario para que no pueda realizar en lo presente o futuro una supervisión al franquiciante, debido a lo arraigado que puede presentar para éste último en que conozcan sus procesos de elaboración de los productos, formulas, estados financieros, patrimonio del franquiciante solo por mencionar un ejemplo.

En el análisis que se presenta de los artículos incorporados en la reforma, nos podemos dar cuenta que el legislador confirmó en el artículo 142 Bis 1 de la Ley de Propiedad Industrial, la afirmación de que el franquiciante tiene todo el derecho de supervisar al franquiciatario al incorporar la siguiente redacción:

Artículo 142 Bis 1.- El franquiciante podrá tener ingerencia en la organización y funcionamiento del franquiciatario, únicamente para garantizar la observancia de los estándares de administración y de imagen de la franquicia conforme a lo establecido en el contrato.

Alejandra Torres de la Rosa opina “el franquiciante tiene a su vez, durante toda la vigencia del contrato de franquicia, un derecho para inspeccionar, supervisar y conocer en detalle la operación y desarrollo de la explotación del negocio franquiciado por parte del franquiciatario; como ejemplo, el establecimiento del franquiciatario; 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; promocionar, analizar la información financiera, contable, administrativa, laboral, etc. Este derecho tiene como finalidad

determinar el cumplimiento del contrato de franquicia, la correcta aplicación de la tecnología transmitida, la uniformidad y calidad del servicio y producto objeto de la franquicia.¹⁵

En ese sentido considero positiva que los legisladores incorporarán esta figura jurídica en la forma debido a que la supervisión es uno de los pilares del sistema de franquicia, sin ello no sería posible homologar y/o estandarizar las operaciones del franquiciante y darle una verdadera permanencia al sistema de franquicia.

IV.- La Terminación y la Rescisión.

Toco este tema en relación a la reciente reforma de 25 de enero de 2006.

Este tema ya fue estudiado en el Capítulo Tercero, punto IX, IX.2 Por incumplimiento de las obligaciones por alguna de las partes, o por rescisión, IX.2.1. Pacto comisorio expreso y IX.3 Por Quiebra, entre otras causas igualmente de importantes, pero que para efectos de la reforma a la ley, señalo lo estipulado en el siguiente:

Artículo 142 Bis 3.- El franquiciante y el franquiciatario **no podrán dar por terminado o rescindido unilateralmente el contrato**, salvo que el mismo se haya pactado por tiempo indefinido, o bien, exista una causa justa para ello. Para que el franquiciario o el franquiciante puedan dar por terminado anticipadamente el contrato, ya sea que esto suceda por mutuo acuerdo o por rescisión, deberán ajustarse a las causas y procedimientos convenidos en el contrato.

En caso de violaciones a lo dispuesto por el anterior párrafo, la terminación anticipada que hagan el franquiciante o franquiciatario dará lugar al pago de las penas convencionales que hubieran pactado en el contrato, o en su lugar a las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados.

¹⁵ Cfr. TORRES DE LA ROSA, Alejandra, *El contrato de Franquicia en el Derecho Mexicano. Op. cit.*, p. 67.

La terminación del contrato de franquicia, por regla general se da por cumplimiento del plazo de vigencia. Sin embargo, es también común la rescisión del contrato por incumplimiento de obligaciones por alguna de las partes, declarada por la autoridad judicial competente.

Por otro lado el artículo 143 de la Ley de Propiedad Industrial, relativo al registro y transmisión de derechos, no establece la posibilidad para el franquiciante de cancelar la inscripción de un contrato de franquicia por el incumplimiento de una de las partes, si dicho incumplimiento no es declarado por una autoridad judicial. Aún cuando dicho instituto conozca de la existencia de dicho incumplimiento y tenga la certeza del mismo, no puede dar trámite a un procedimiento de infracción por el uso de la marca por un franquiciatario en incumplimiento e imponer medidas tendientes a impedir dicho uso indebido, por subsistir la inscripción de la (s) licencia(s) contenidas en dicho contrato, debiendo el franquiciante a esperar que se resuelva la controversia mediante un juicio de rescisión que sea declarado cosa juzgada.

Es necesario que para hacer valer las causales de rescisión ante una autoridad judicial, que los supuestos deban estar debidamente pactados por las partes que celebran el contrato de franquicia. El **Pacto Comisorio Expreso**, fue estudiado con profundidad en el Capítulo Tercero, punto VIII.2.1. del presente trabajo, que a la letra dice: Se llama pacto comisorio a la cláusula por la cual las partes convine en que el contrato será resuelto si una o otra de ellas no cumple con su obligación, es decir, no es sino una condición resolutoria de naturaleza particular.

En mi consideración la reforma se quedó corta en virtud de que en este tema en relación al artículo **142 Bis 3** de la Ley de Propiedad Industrial, le faltó establecer una redacción más clara, para evitar confusiones o interpretaciones equivocadas entre las partes contratantes, y procurara que las partes tuvieran alternativas para dar por terminada su relación contractual cuando la unidad franquiciada no logrará cubrir los gastos necesarios que implica la operación del sistema de franquicia.

El estudio del presente trabajo me dio claridad sobre el trabajo de las comisiones legislativos responsables de elaborar la Iniciativa de reforma a la Ley de Propiedad Industrial, y que a mi juicio, omitieron regular algunos temas que considero indispensables mencionarlos, debido a que forman parte de la propuesta de modificaciones a la Ley de la materia y que en seguida señalo:

- 1) Efectos de la Terminación del Contrato de Franquicia, y
- 2) ¿Cómo se determina la vigencia de un Contrato de Franquicia?

Primeramente me permito abordar el punto número uno. Este Contrato de franquicia es de tracto sucesivo y la rescisión por incumplimiento o la terminación anticipada producen efectos hacia el futuro, en ningún caso en forma retroactiva como sucede en los contratos de ejecución instantánea o de una sola prestación. En materia de rescisión del contrato, nuestro Código Civil y de Comercio, de competencia Federal, no contemplan aun una norma que explique este fenómeno Sin embargo la autora Alejandra Torres de la Rosa en su obra denominada el contrato de franquicia en el derecho mexicano, establece que en El Código Civil Italiano en su artículo 1458 establece los siguiente:

Artículo 1458 del Código Civil Italiano. “La resolución del contrato por incumplimiento tiene efectos retroactivos entre las partes, salvo en los contratos de ejecución continua o periódica, con respecto a los cuales el efecto de la resolución no se extiende a las prestaciones antes realizadas...”

La Licenciada Alejandra Torres de la Rosa, propone algunos temas de los pactos que debe contener el contrato de franquicia para los casos de terminación anticipada o por la llegada del plazo. Siguiente propuesta:

La obligación del franquiciatario de no usar la marca, removerla de todos los establecimientos, equipos e instalaciones, así como de cualquier clase de papelería o material publicitario, etc. Esta obligación debe ampliarse, en cada contrato, para el uso del nombre comercial, los avisos comerciales, los derechos de autor y la explotación de las patentes cuando sean parte de la franquicia.

El franquiciatario no podrá seguir explotando la negociación materia de la franquicia, ni realizar negocio similar o semejante que pudieran afectar al franquiciante y dar la impresión a los consumidores o público de que el franquiciatario es todavía una persona autorizada por el franquiciante para explotar esa clase de negocio.

Devolución del equipo, inventario de mercancías y alguna información sobre know-how o procedimientos de fabricación, venta o prestación de los servicios materia de la franquicia, tales como manuales operativos, planos y especificaciones técnicas. Incluso, conviene pactar a qué precios debe el franquiciante pagar ese equipo mercancía, instalaciones, información, etc. Las órdenes pedidos pendientes de fabricación o entrega que tenga el franquiciatario y, clientela que, al parecer, corresponde al franquiciante como titular de la marca y al franquiciatario como propietario de la negociación franquiciada. La clientela, por efectos prácticos, suele pasar al franquiciante.¹⁶

El uso indebido de los derechos de propiedad industrial después de terminada la relación de franquicia, es considerado por la ley de la materia como una infracción administrativa, que puede declararse de oficio o a petición de la parte agraviada y el Instituto de la Propiedad Industrial la sanciona con multas, cláusulas temporales o definitivas e incluso el arresto administrativo hasta por 36 horas. La declaración de reincidencia de estas infracciones por parte del Instituto tendrá como consecuencia que se le duplique la multa impuesta inicialmente como sanción y en ciertos casos es considerada como delito.

Vigencia de un contrato de franquicia.

La vigencia se determina, cuando la empresa franquiciante debe establecer el periodo de vigencia del contrato de franquicia basándose principalmente, en la cantidad invertida por el franquiciatario para instalar la unidad franquiciada, en el tiempo que necesitará para cubrir la cuota inicial, en los gastos de preapertura y en la obtención de ganancias. Es decir la vigencia mínima del

¹⁶ Cfr. TORRES DE LA ROSA, Alejandra. *Op. cit.*, p.83

contrato deberá ser suficiente para que el franquiciatario recupere su inversión y obtenga utilidades durante un tiempo razonable.¹⁷

En relación al tiempo de duración, el autor Feher Tocatli, Ferenz, , aporta al tema lo siguiente: “En México y algunos países de latinoamericanos, un contrato de franquicia tiene como promedio de duración entre 9 y 10 año; en Estados Unidos entre 5 y 7, y en China entre 1 y 2 años solamente.

Esto nos indica, que en China al cabo de un par de años puede haber una terminación del contrato, con las modificaciones que correspondan a cada caso concreto.

El caso China, obedece a una perspectiva cultural, con amplia desventaja porque implica poca experiencia y eso en un momento dado puede llevar al fracaso, esa manera de franquiciar. El 9% de las empresas mantiene contratos con vigencia de 5 años, en 52 % de los casos el lapso de duración es de uno o dos años, debido a su mentalidad educación cultural de los pueblos Asiáticos y que con el tiempo puede conducir a una mala relación entre franquiciante y franquiciatario.¹⁸

V.- PROPUESTA LEGISLATIVA.

Como resultado del estudio y análisis que he venido desarrollando en relación al tema principal de la presente investigación relativa al “Contrato de Franquicia en México y su Marco Jurídico”, esta aportación tiene que ver con la actual reforma del 25 de enero de 2006. Y propuestas de reforma a la Ley de la Propiedad Industrial, con la finalidad de establecer condiciones de equidad entre las partes que celebran el contrato de franquicia, buscando mejorar el sistema comercial franquiciario, que le permita mayor vida y un próspero futuro en nuestro país.

El método a seguir será, como primer paso, presentar los artículos respectivos que norman el sistema de franquicia y su contrato. Artículos 142, 142 Bis, 142 Bis 1, 142 Bis 2, 142 Bis 3.

¹⁷ Cfr. FEHER TOCATLI Ferenz y GALLÁSTEGUI, Juan Manuel *Las franquicias un efecto de la globalización, Op. cit.*, 59.

¹⁸ Cfr. FEHER TOCATLI. *Franquicias, Dinero igual a éxito, motivos y razones, Op. cit.*, p.106.

Como segundo paso a seguir, será la presentación de cada precepto normativo de la Legislación Federal vigente, con la propuesta debidamente relacionada.

LEGISLACIÓN VIGENTE

Artículo 142.- Existirá franquicia, cuando con licencia de uso de una marca, otorgada por escrito, se transmitan conocimientos técnicos o se proporcione asistencia técnica, para que a la persona a quien 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 pretenda conceder, por lo menos con treinta días previos a la celebración del contrato respectivo, la información relativa sobre el estado que guarda su empresa, en los términos que establezca el reglamento de esta Ley.

La falta de veracidad en la información a que se refiere el párrafo anterior dará derecho al franquiciatario, además de exigir la nulidad del contrato, a demandar el pago de los daños y perjuicios que se le hayan ocasionado por el incumplimiento. Este derecho podrá ejercerlo el franquiciatario durante un año a partir de la celebración del contrato. Después de transcurrido este plazo solo tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato.

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

PROPUESTA

Artículo 142.- Existirá franquicia, cuando con la licencia de uso de una marca **o signo distintivo**, 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 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 pretenda conceder, por lo menos con treinta días previos a la celebración del contrato respectivo, la información relativa sobre el estado que guarda su empresa, en los términos que establezca el reglamento de esta Ley.

La falta de veracidad en la información a que se refiere el párrafo anterior dará derecho al franquiciatario, además de exigir la nulidad del contrato, a demandar

el pago de los daños y perjuicios que se le hayan ocasionado por el incumplimiento. Este derecho podrá ejercerlo el franquiciatario durante un año a partir de la celebración del contrato.

Solo será objeto de inscripción en la franquicia, la licencia (s) de uso y goce en los derechos de Propiedad Industrial del franquiciante ante el Instituto, por cuanto hace a los derechos y obligaciones pactadas en el contrato y las partes se sujetarán a lo establecido en la presente Ley, al Código de Comercio y Código Civil, ambos de carácter federal.

LEGISLACIÓN VIGENTE

Artículo 142 Bis.- El contrato de franquicia deberá constar por escrito y deberá contener, cuando menos, los siguientes requisitos:

- I. La zona geográfica en la que el franquiciatario ejercerá las actividades objeto del contrato;
- II. La ubicación, dimensión mínima y características de las inversiones en infraestructura, respecto del establecimiento en el cual el franquiciatario ejercerá las actividades derivadas de la materia del contrato;
- III. Las políticas de inventarios, mercadotecnia y publicidad, así como las disposiciones relativas al suministro de mercancías y contratación con proveedores, en el caso de que sean aplicables;
- IV. Las políticas, procedimientos y plazos relativos a los reembolsos, financiamientos y demás contraprestaciones a cargo de las partes en los términos convenidos en el contrato;
- V. Los criterios y métodos aplicables a la determinación de los márgenes de utilidad y/o comisiones de los franquiciatarios;
- VI. Las características de la capacitación técnica y operativa del personal del franquiciatario, así como el método o la forma en que el franquiciante otorgará asistencia técnica;
- VII. Los criterios, métodos y procedimientos de supervisión, información, evaluación y calificación del desempeño, así como la calidad de los servicios a cargo del franquiciante y del franquiciatario;
- VIII.- Establecer los términos y condiciones para subfranquiciar, en caso de que las partes así lo convengan;
- IX. Las causales para la terminación del contrato de franquicia;

X. Los supuestos bajo los cuales podrán revisarse y, en su caso, modificarse de común acuerdo los términos o condiciones relativos al contrato de franquicia;

XI. No existirá obligación del franquiciatario de enajenar sus activos al franquiciante o a quien éste designe al término del contrato, salvo pacto en contrario, y

XII. No existirá obligación del franquiciatario de enajenar o transmitir al franquiciante en ningún momento, las acciones de su sociedad o hacerlo socio de la misma, salvo pacto en contrario.

Este artículo se sujetará, en lo conducente, a lo dispuesto en el reglamento de la presente Ley.

PROPUESTA

Artículo 142 Bis.- El contrato de franquicia deberá constar por escrito y deberá contener, cuando menos, los siguientes requisitos:

I. La **exclusividad de ubicación** en zona geográfica determinada en la que el franquiciatario ejercerá las actividades objeto del contrato;

II. La ubicación, dimensión mínima y características de las inversiones en infraestructura, respecto del establecimiento en el cual el franquiciatario ejercerá las actividades derivadas de la materia del contrato;

III. La mercadotecnia y publicidad, así como las disposiciones relativas al suministro de mercancías y contratación con proveedores, en el caso de que sean aplicables;

IV. Los procedimientos y plazos relativos a los reembolsos, financiamiento y demás contraprestaciones a cargo de las partes en los términos convenidos en el contrato;

V. Los criterios y métodos aplicables a la determinación de los márgenes de utilidad y/o comisiones de los franquiciatarios;

VI. Las características de la capacitación técnica y operativa del personal del franquiciatario, así como el método o la forma en que el franquiciante otorgará asistencia técnica;

VII. Los criterios, métodos y procedimientos de supervisión, información, evaluación y calificación del desempeño, así como la calidad de los servicios a cargo del franquiciante y del franquiciatario;

VIII. Establecer los términos y condiciones para subfranquiciar, en caso de que las así lo convengan;

IX. Las causales para la terminación del contrato de franquicia;

X. Los supuestos bajo los cuales podrán revisarse y, en su caso, modificarse de común acuerdo los términos o condiciones relativos al contrato de franquicia;

XI. No existirá obligación del franquiciatario de enajenar sus activos al franquiciante o a quien éste designe al término del contrato, salvo pacto en contrario, y

XII. No existirá obligación del franquiciatario de enajenar o transmitir al franquiciante en ningún momento, las acciones de su sociedad o hacerlo socio de la misma, salvo pacto en contrario.

XIII.- La vigencia del contrato de franquicia no podrá ser inferior al término de cinco años de duración y en el caso de las renovaciones a tres años.

XIV. El contrato de arrendamiento y/o subarrendamiento donde sea instalada la unidad franquiciada saldrá a nombre del franquiciatario, con excepción de los locales comerciales donde el franquiciante haya realizado en forma previa las negociaciones con el propietario, administrador o persona encargada de enajenar el uso y goce donde será instalado el punto de venta.

XV. En todos los contratos de franquicia donde el franquiciante sea una persona física, deberán contar con una cláusula especial donde contemple que en caso de fallecimiento del franquiciatario, este nombrará a un administrador, legado y/o heredero quien asuma la administración de la unidad (es) franquiciada (s) hasta la terminación natural del contrato.

Este artículo se sujetará, en lo conducente, a lo dispuesto en el Reglamento de la presente Ley.

LEGISLACIÓN VIGENTE

Artículo 142 Bis 1.- El franquiciante podrá tener injerencia en la organización y funcionamiento del franquiciatario, únicamente para garantizar la observancia de los estándares de administración y d imagen de la franquicia conforme a lo establecido en el contrato.

No se considerará que el franquiciante tenga injerencia en casos de fusión, escisión, transformación, modificación de estatutos, transmisión o gravamen de partes sociales o acciones del franquiciatario, cuando con ello se modifiquen las características personales del franquiciatario que hayan sido previstas en el contrato respectivo como determinante de la voluntad del franquiciante para la celebración del contrato con dicho franquiciatario.

Artículo 142 Bis 2.- El franquiciatario deberá guardar durante la vigencia del contrato y, una vez terminado éste, la confidencialidad sobre la información que tenga dicho carácter o de la que haya tenido conocimiento y que sean propiedad del franquiciante, así como de las operaciones y actividades celebradas al amparo del contrato.

Artículo 142 Bis 3.- El franquiciante y el franquiciatario no podrán dar por terminado o rescindido unilateralmente el contrato, salvo que el mismo se haya pactado por tiempo indefinido, o bien, exista una causa justa para ello. Para que el franquiciatario o el franquiciante puedan dar por terminado anticipadamente el contrato, ya sea que esto suceda por mutuo acuerdo o por rescisión, deberán ajustarse a las causas y procedimientos convenidos en el contrato.

En caso de las violaciones a lo dispuesto en el párrafo precedente, la terminación anticipada que hagan el franquiciante o el franquiciatario dará lugar al pago de las penas convencionales que hubieren pactado en el contrato, o en su lugar a las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados.

PROPUESTA

Artículo 142 Bis 1.- El franquiciante podrá tener injerencia en la organización y funcionamiento del franquiciatario, únicamente para garantizar la observancia de los estándares de administración y de imagen de la franquicia conforme a lo establecido en el contrato.

(Derogado)

Artículo Bis 2.- El franquiciatario deberá guardar durante la vigencia del contrato y, una vez terminado éste, la confidencialidad sobre la información que tenga dicho carácter o de la que haya tenido conocimiento y que sean propiedad del franquiciante, así como de las operaciones y actividades celebradas al amparo del contrato.

Artículo Bis 3.- Son causa de terminación del contrato de franquicia las siguientes:

- I.- Por agotamiento natural del contrato.
- II.- Por mutuo consentimiento de las partes.
- III.- Por muerte del franquiciatario en caso de persona física y solo en los casos que el contrato no contemple que una tercera persona asuma la administración de la unidad (es) franquiciada (s).
- IV. Por quiebra del franquisiatario o del franquiciante.
- V. Terminación anticipada por alguna de las partes.

Artículo 142 Bis 4.- Para efectos de proteger los derechos del franquiciante, en caso de presentarse cualquiera de las causas de terminación que se menciona en el artículo precedente, el franquiciatario deberá cumplir con las obligaciones siguientes:

- I.- Dejar de usar las marcas del franquiciante.
- II.- No podrá seguir explotando la unidad (es) franquiciada (s).
- III.- Devolver los manuales operativos.
- IV.- Continuar observando las obligaciones de confidencialidad.
- V. Dejar de ostentarse como franquiciatario.
- VI.- Remover las instalaciones arquitectónicas.

En caso de incumplimiento a las obligaciones antes mencionadas dará lugar al franquiciante para hacer valer el cobro de las penas convencionales que hubieren pactado en el contrato o en su lugar a las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados.

Artículo 142 Bis 5.- Cuando por motivos de operación en el sistema, el franquiciatario tenga que requerir asistencia extraordinaria por parte del franquiciante o de su personal, estos acuerdos deberán ser formalizados a través de contratos por separados al de franquicia.

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- La franquicia como una forma rudimentaria surgió en la Europa medieval, cuando la Iglesia Católica autorizó a ciertos señores feudales a recolectar impuestos.

SEGUNDA.- La franquicia comercial como relación entre dos particulares, y no entre el poder público o la iglesia, se inició aproximadamente en 1850, en los Estados Unidos de América.

TERCERA.- El verdadero desarrollo de la franquicia comercial, como método para la expansión de los negocios de empresas de los más variados sectores, comenzó a principios del siglo XX, cuando otros fabricantes norteamericanos de automóviles, emulando a la pionera General Motors, establecieron o ampliaron sus redes de distribución a través de franquicias otorgadas a comerciantes esparcidos por todo el país.

CUARTA.- La gran expansión en materia de franquicia se concretó en los Estados Unidos recién después de la segunda Guerra Mundial, con el business format franchising. El sistema se convirtió en la respuesta más adecuada para personas con poca o ninguna experiencia en la conducción de empresas.

QUINTA.- En los años cincuenta la franquicia hizo su aparición en México, en las áreas de bienes y servicios específicamente, como fabricantes de automóviles, embotelladoras de refrescos, servicios de hospedaje, restaurantes, entre otros.

SEXTA.- En México apareció la franquicia de modo embrionario y todavía sin un claro perfil autónomo, en los últimos años se ha manifestado de modo profuso y todo parece indicar que tiene un futuro promisorio.

SÉPTIMA.- Las franquicias han traído nuevas expectativas a México, entre las que destacan el poder emprender y ser propietario de un negocio, contar con una tecnología comprobada internacionalmente para la operación de un negocio y el ofrecer a los empresarios mexicanos la oportunidad de cubrir un mercado cada vez más exigente para la comercialización de sus productos o servicios.

OCTAVA.- En México a la franquicia se le considera como un contrato aunque la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial (LFPPI) habla de “convenio” de licencia de uso de marca (artículo 136). Y la ley de la Propiedad Industrial, artículo 142, en su párrafo segundo, dice “Quien conceda una franquicia deberá proporcionar a quien se la pretende conceder, previamente a la celebración del convenio respectivo”...Esta ley considera entre otros artículos a la franquicia como convenio y no específicamente como contrato.

NOVENA.- En relación a la distinción de Convenio y Contrato se establece que el primero es el género y el segundo es la especie. Para el Código Civil, “convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones” (art. 1792), y contratos son “los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos” (art. 1793).

DÉCIMA.- La vigente LPI no utiliza nombre alguno para las partes del contrato de franquicia. En el derecho Mexicano el de la Ley de Propiedad Industrial (RLPI) designa a las partes como Franquiciante y Franquiciatario términos que parecen más conformes a nuestra terminología tradicional en la regulación de los contratos. En consecuencia el nombre de las partes de franquiciante y franquiciatario serán los términos que utilizaremos en el presente estudio.

DÉCIMA PRIMERA.-En general, una Franquicia involucra un contrato detallado mediante el cual el Franquiciatario se obliga a operar un negocio o vender un producto o servicio conforme a los métodos y procedimientos establecidos por el Franquiciante, y este se obliga a su vez, a transmitir al Franquiciatario el anuncio, promoción y consulta de otros servicios relacionados con la franquicia.

DÉCIMA SEGUNDA.- El Diccionario de la Lengua Española, señala que Franquicia es la libertad y exención que se concede a una persona para no pagar derechos por las mercaderías que introduce o extrae o por el aprovechamiento de algún servicio público.

DÉCIMA TERCERA.- Enrique González Calvillo y Rodrigo González Calvillo, definen a la Franquicia como Un sistema o método de negocios en donde una de las partes denominada Franquiciante le otorga a la otra, denominada Franquiciatario, la licencia para el uso de su marca y/o nombre comercial, así como sus conocimientos y experiencias (know-how), para la efectiva y consistente operación del negocio. Al hablar de las partes de en una franquicia es referirse al contrato del mismo.

DÉCIMA CUARTA.- Arce Gargollo define el contrato de franquicia mediante el cual el Franquiciante otorga al Franquiciatario la licencia de uso de una marca con el derecho a distribuir ciertos productos o a explotar con cierta exclusividad, una empresa o negociación mercantil de bienes o servicios, en ambos casos, mediante la transmisión de conocimientos técnicos y el uso de marca(s) nombre(s) comercial(es), a cambio de una contraprestación generalmente ligada a los resultados de la operación de la negociación.

DÉCIMA QUINTA.- La **definición legal** de la franquicia, es exclusivamente en lo establecido por la ley de Propiedad Industrial, artículo 142: “existirá franquicia, cuando con la licencia de uso de una marca se trasmitan 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 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 esta distingue”, definición que determina claramente las características sustanciales del contrato de franquicia.

DÉCIMA SEXTA.- En la opinión de Oscar Vásquez del Mercado El contrato de franquicia es en el cual a una de las partes, que se denomina Franquiciatario, se le concede una autorización para que explote una marca, fundamentalmente, o cualquier otro signo distintivo, cuyo titular es la contraparte, el Franquiciante; o bien la franquicia es cuando se concede el derecho de promover, vender o distribuir productos o servicios con nexos a la marca u otro símbolo comercial del Franquiciante.

DÉCIMA SÉPTIMA.- El Derecho Mercantil considera a la Franquicia en la Ley de Propiedad Industrial que le ha otorgado un carácter económico- mercantil, por celebrarse propiamente entre empresarios con fines de lucro, sometiéndose supletoriamente a las disposiciones generales de los contratos en materia civil, situación que debiera cambiar, puesto que este engloba ciertas características que lo hacen especial y merecedor de una reglamentación separada y específica.

DÉCIMA OCTAVA.- La Naturaleza jurídica contractual, se da en relación a que el contrato de franquicia se convierte en una figura jurídica atípica, toda vez que la Ley de Propiedad Industrial no contempla la relación jurídica de Franquiciante-Franquiciatario en su relación de derecho privado, 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, sólo contempla la relación entre las partes contratantes con la Administración Pública Federal a través del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial, titular del Registro de contratos de licencia de marcas. Sin embargo, esta novedosa figura mercantil goza de tipicidad social, según Betti.

DÉCIMA NOVENA.- La diferencia del contrato de franquicia con otras figuras nos permite dar claridad a su semejanza con otros contratos, como con la concesión administrativa y al contrato de concesión mercantil o de distribución, así como con la comisión mercantil, agencia y contrato de distribución. Es importante distinguir el contrato de franquicia como lo es y no confundirlo con otras formas de hacer negocio.

VIGÉSIMA.- EL contrato de franquicia como un contrato mercantil la clasificación que regula y reconoce el Código Civil, y debido al distinto carácter que tienen los negocios jurídicos comerciales, se ha creado como clasificación complementaria la de los contratos civiles, algunas particularmente aplicables a los mercantiles, que atiende a su función económica.

VIGÉSIMA PRIMERA.- Los elementos del contrato en particular se estudian a través de los elementos personales, reales y formales de cada contrato, dentro de los cuales puede examinarse, cuando las haya las peculiaridades relativas a los elementos de existencia y a los elementos de validez de cada contrato en particular, como es el caso del contrato de franquicia que se estudia a través de los siguientes elementos.

VIGÉSIMA SEGUNDA.- Elementos de existencia y requisitos de validez son en general los elementos constitutivos del contrato como acto jurídico, se presenta en cuatro elementos, como son, la voluntad, la causa, el objeto y la capacidad, conforme al artículo 1108 del Código Civil. Y de acuerdo al artículo 142, fracción II de la LPI, que habla de la franquicia como convenio, se puede aplicar el criterio del Cc en materia de convenios, que para su validez, requiere de cuatro condiciones: el Consentimiento de la parte que se obliga; su Capacidad para contratar; el Objeto cierto que forme la materia del compromiso; una Causa lícita en la obligación. Su análisis apoya el dominio del acto jurídico sobre todo cuando se trata de contratos.

VIGÉSIMA TERCERA.- Los derechos y deberes de las partes nacen como resultado de los efectos del contrato y son las consecuencias jurídicas que dimanar de éste, efectos que se producen necesariamente al momento mismo en que se perfecciona el contrato de franquicia.

VIGÉSIMA CUARTA.- El franquiciante de acuerdo con la ley reglamentaria 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 dicha ley.

VIGÉSIMA QUINTA.- El franquisiatario tiene la obligación y el deber de la ley reglamentaria de usar la marca, y en los casos de falta de uso de las marcas como “usuario autorizado” para determinado país o territorio puede originar que las marcas “caduquen” para su titular por la falta de uso de acuerdo a los artículos 152-IV y 141 de la LFPPI, debe hacerlo conforme a lo establecido en el contrato de franquicia y a falta de pacto, hacerlo tal como fue registrado”, artículo 139 de la LFPPI. Entre otras obligaciones tiene también el de usar los nombres comerciales, y explotar las patentes igual que con las marcas y los avisos comerciales. Por lo tanto debe usar y explotar el derecho sobre el nombre comercial y se pierde si no se usa en un establecimiento. Además deberá pagar la contraprestación pactada, que viene a ser una de las más importantes obligaciones del franquisiatario, entre otras.

VIGÉSIMA SEXTA.- La Terminación del contrato, se establece que a falta de una regulación legal sobre la terminación del contrato de franquicia en particular, se procede aplicar las formas generales de terminación de un contrato civil; considerando las opiniones de Caffey, Andrew A. y Kaufmann, David, J. Citado por Arce Gargollo Javier, sobre la celebración de contratos de franquicias como explotación de negocios en su mayoría con una duración que va desde los diez a veinte años; en ese sentido se pone interés a la falta de regulación legal en virtud de que el franquisiatario puede quedar desprotegido como la parte débil de esta relación contractual. Siguiendo el criterio anterior, en el caso del contrato de franquicia que se ha celebrado válidamente y ha empezado a producir sus efectos, puede dejar de producirlos o en su caso extinguirse a consecuencia de hechos o acontecimientos posteriores a dicha celebración y que en su caso puede originar la terminación del mismo. En resumen concluimos que las causas generales de terminación se reducen principalmente a los siguientes supuestos: El agotamiento natural del contrato; el vencimiento del término; la muerte o incapacidad sobreviviente de uno de los contratantes o muerte del franquisiatario; la voluntad unilateral de una de las partes; el mutuo consentimiento; la quiebra de uno de los contratantes o la rescisión por incumplimiento, entre otras, como la terminación anticipada en los casos de rescisión.

Normalmente las causas de terminación del contrato de franquicia suelen estar pactadas en el mismo.

VIGÉSIMA SÉPTIMA.- Es importante señalar que en México no hay una ley específica sobre la franquicia, solo existe un marco legal para el desarrollo de franquicias que tiene que ver con una serie de legislaciones que hay que estudiar en forma ordenada para su correcta aplicación e interpretación jurídica, desde el Código Civil, Ley de Sociedades Mercantiles, artículo 142 de la Ley de Propiedad Industrial, fracción segunda de la misma ley, así como la reforma del artículo 142 de la LPI., de 25 de enero de 2006, su respectiva reglamentación específica, otras leyes como la de Invenciones y Marcas de 1976, en dicha ley no existía mención expresa sobre los contratos de franquicia. Sin embargo, regulaba la licencia de uso de marcas en donde se establecía que el titular de la marca podía autorizar a una o más personas como usuarios de la misma, además, anexar, entre otras cosas, una constancia expedida por el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología.

VIGÉSIMA OCTAVA.- Hay en vigor nueva Legislación mexicana en materia económica con disposiciones jurídicas que van a influir en el desarrollo de las franquicias y en la celebración de contratos de franquicia, nos referimos a las nuevas leyes, como son la Ley Federal de Protección al consumidor, Ley de Competencia Económica, Ley de Inversión Extranjera y EL Tratado de Libre Comercio.

VIGÉSIMA NOVENA.- Los antecedentes sobre legislación y tendencias jurídicas sobre el contrato de franquicia más importantes, nacieron y se conformó en los Estados Unidos de América y Canadá, es por ello importante estudiar la legislación, primeramente de Estados Unidos, éste país por ser el principal promotor de legislación en la materia de franquicias.

TRIGÉSIMA.- Las disposiciones jurídicas más importantes que se han aprobado en la Unión Americana, y alguna normatividad de carácter general, son posterior a la década de los ´70.

TRIGÉSIMA PRIMERA.- Los estados que han aprobado leyes que obligan el registro a los franquiciantes y a los contratos que celebran son: Hawai, Illinois, Maryland, Michigan, Minnesota, Nueva York, North Dakota, Oregon, Rhode Island, South Dakota, Virginia, Washington y Wisconsin; los trece estados anteriores y seis más; son diecinueve que han dictado leyes para proteger a los franquiciatarios de terminaciones abusivas o injustas por parte de los franquiciantes o porque no se conceda, cuando hay derecho a ello, la renovación del contrato.

TRIGÉSIMA SEGUNDA.- La legislación de Estados Unidos a nivel federal, es la Federal Trade Commission Rule, como a nivel estadual, que se refiere a la Norma de la Federal Trade Commission (FTC-Comisión Federal de Comercio) de 1979 sobre requisitos y prohibiciones para la presentación de información relacionada con franquicias y emprendimientos de oportunidades comerciales.

TRIGÉSIMA TERCERA. En cambio el legislador ha ensayado, a nivel federal y local, múltiples definiciones o bien caracterizaciones de lo que debe entenderse por franquicia, de tal forma de poder distinguirla de otras figuras. Se tienen ejemplos de la imprecisión de Conceptos, como son, el adoptado por la legislatura de California, "franquicia significa un contrato o acuerdo expreso entre dos o más personas en virtud del cual una persona es autorizada o le es concedida.

TRIGÉSIMA CUARTA.- El sistema legal en materia de franquicias en Estados Unidos se norma a través de dos leyes federales sobre franquicias que son: Petroleum Marketing Practices Act, y Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunities Ventures, ley conocida como Full Disclosure Rule. La llamada Disclosure Requirements and Prohibitions Concerning Franchising and Business Opportunities Ventures (Disclosure Rule), que es obra de la Comisión Federal de Comercio, entró en vigor el 21 de octubre de 1979., dicha ley es muy importante porque es la primera en el mundo en la materia y además porque ha ejercido influencia en las legislaciones comparadas de otros países.

TRIGÉSIMA QUINTA.- El segundo país que contaba con una legislación sobre franquicias era Canadá, en la provincia de Alberta, con la Ley de franquicias (capítulo F-17.1), aprobada el 17 de mayo de 1995. El contenido textual de dicha ley de franquicias de Alberta y su reglamentación se reproduce en CCH, Business franchise, artículo 7010.

TRIGÉSIMA SEXTA.- La Disclosure Rule, defiende dos tipos de relaciones comerciales: 1) las franquicias de productos y servicios, y 2) los contratos asimilados, que generalmente son oportunidades de ofertas de negocios que no llegan a constituir una franquicia.

TRIGÉSIMA SÉPTIMA.- La ley Federal establece lo mínimo de requerimientos a ser cumplidos por el franquiciante o franquiciatario, sin perjuicio de las disposiciones a nivel estadual y local que proporcionen protección adicional al franquiciado o franquiciante, y que regulen derechos sustanciales de éste.

TRIGÉSIMA OCTAVA.- El creciente desarrollo de la franquicia se hace patente en todo el mundo y en particular en los Estados Unidos, dónde el fenómeno nació.

TRIGÉSIMA NOVENA.- Legislación de franquicia en Canadá con la Ley de franquicias, capítulo F-17.1), aprobada el 17 de mayo, vigente a partir del 1º de noviembre de 1995. El texto de la ley de franquicias de Alberta y su reglamentación se reproduce en CCH, Business franchise guide, 7010.

CUADRAGÉSIMA.- La franquicia en Canadá ha tenido un desarrollo muy fuerte: se considera que a Ontario, la más grande provincia canadiense, el 40% de las ventas se ha hecho por punto-venta en franquicia.

CUADRAGÉSIMA PRIMERA.- Algunas regiones de Canadá como Ontario y Alberta, han adoptado ya una misma jurisdicción que regula los contratos en franquicia, otras provincias están desarrollando leyes de este tipo; todavía sólo Québec no ha adoptado normas en esta materia.

CUADRAGÉSIMA SEGUNDA.-Se concluye que en México para que exista la posibilidad de celebrar un contrato de franquicia y considerado como un convenio, artículo 142, fracción II de la LPI, el franquiciante debe de contar dentro de su patrimonio con un nombre comercial protegido, artículos 105 y 112 de la propia ley; avisos comerciales, artículo 99, y marcas registradas, artículo 113 de la LPI.

CUADRAGÉSIMA TERCERA.- Con la aprobación de las reformas del 25 de enero del 2006 por el Poder legislativo del país, no solo contribuyeron a la regulación jurídica del sistema de franquicias en el territorio nacional, sin proponérselo con la publicación en el Diario Oficial de la Federación, México se convirtió en el primer país del Continente Americano con la excepción de los Estados Unidos de América en hacerle un marco legal a esta figura jurídica.

CUADRAGÉSIMA CUARTA.- Se concluye que en materia legislativa, USA y Canadá tiene legislación vigente en materia de franquicias y sus contratos, más no así México, éste último no tiene una legislación específica en la materia; su marco jurídico lo encontramos en diversas leyes que regulan la franquicia y su contrato.

CUADRAGÉSIMA QUINTA.- A Gallástegui, actualmente el artículo 142 de la Ley de Propiedad Industrial vigente exige que el franquiciatario proporcione a toda persona interesada en adquirir una franquicia deberá proporcionar la Circular de Oferta de Franquicia (COF), por lo menos con treinta días previos a la celebración del contrato de franquicia.

CUADRAGÉSIMA SEXTA.- Las anteriores legislaciones actualmente son aplicables al contrato de franquicia, pero que en suma requieren de una normatividad sistematizada que permita una interpretación jurídica adecuada, debiendo ser como propuesta fundamental en el presente estudio una legislación específica sobre Franquicias que permita establecer una estructura normativa relativa al contrato de franquicia.

CUADRAGÉSIMA SÉPTIMA.- Se concluye que en los contratos atípicos no existen normas legales que disciplinen su contenido, el cual puede llenarse o modelarse libremente por voluntad de las partes, en ejercicio también de la libertad contractual, reconocida por el legislador en los artículos 1796, 1832, 1839 y 1858, del Código Civil Federal. Resulta aplicable a los contratos mercantiles la clasificación de los civiles que regula o reconoce nuestro Código Civil, para su vigente aplicación.

CUADRAGÉSIMA OCTAVA.- La propuesta jurídica de normatividad aplicable a los contratos de franquicia sería pugnar por una Ley Federal de Franquicias y su respectivo Reglamento que permitirá codificar en una sola ley todo lo concerniente a la franquicia y su contrato, sea una legislación regulatoria aplicable y que contenga disposiciones generales y particulares de la misma en la relación a las partes que intervienen en el contrato, que van desde el contenido del contrato, sanciones e incumplimientos, registros de los mismos, rescisiones, terminaciones, desarrollo de franquicias propias, etc. Así mismo se podrá evitar en gran medida los abusos que la experiencia de estos últimos años ha dejado, debido a la inexperiencia de abogados en nuestro país para atender los problemas que se originan de esta problemática.

PROPUESTAS

La presente investigación relativa al “Contrato de Franquicia en México y su Marco Jurídico”, esta aportación tiene que ver con la actual reforma del 25 de enero de 2006. Y propuestas de reforma a la Ley de la Propiedad Industrial, con la finalidad de establecer condiciones de equidad entre las partes que celebran el contrato de franquicia.

Artículo 142.- Existirá franquicia, cuando con la licencia de uso de una marca o signo distintivo, 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 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 pretenda conceder, por lo menos con treinta días previos a la celebración del contrato respectivo, la información relativa sobre el estado que guarda su empresa, en los términos que establezca el reglamento de esta Ley.

La falta de veracidad en la información a que se refiere el párrafo anterior dará derecho al franquiciatario, además de exigir la nulidad del contrato, a demandar el pago de los daños y perjuicios que se le hayan ocasionado por el incumplimiento. Este derecho podrá ejercerlo el franquiciatario durante un año a partir de la celebración del contrato.

Solo será objeto de inscripción en la franquicia, la licencia (s) de uso y goce en los derechos de Propiedad Industrial del franquiciante ante el Instituto, por cuanto hace a los derechos y obligaciones pactadas en el contrato y las partes se sujetarán a lo establecido en la presente Ley, al Código de Comercio y Código Civil, ambos de carácter federal.

Artículo 142 Bis.- El contrato de franquicia deberá constar por escrito y deberá contener, cuando menos, los siguientes requisitos:

I. La **exclusividad de ubicación** en zona geográfica determinada en la que el franquiciatario ejercerá las actividades objeto del contrato;

II. La ubicación, dimensión mínima y características de las inversiones en infraestructura, respecto del establecimiento en el cual el franquiciatario ejercerá las actividades derivadas de la materia del contrato;

III. La mercadotecnia y publicidad, así como las disposiciones relativas al suministro de mercancías y contratación con proveedores, en el caso de que sean aplicables;

IV. Los procedimientos y plazos relativos a los reembolsos, financiamiento y demás contraprestaciones a cargo de las partes en los términos convenidos en el contrato;

V. Los criterios y métodos aplicables a la determinación de los márgenes de utilidad y/o comisiones de los franquiciatarios;

VI. Las características de la capacitación técnica y operativa del personal del franquiciatario, así como el método o la forma en que el franquiciante otorgará asistencia técnica;

VII. Los criterios, métodos y procedimientos de supervisión, información, evaluación y calificación del desempeño, así como la calidad de los servicios a cargo del franquiciante y del franquiciatario;

VIII. Establecer los términos y condiciones para subfranquiciar, en caso de que las así lo convengan;

IX. Las causales para la terminación del contrato de franquicia;

X. Los supuestos bajo los cuales podrán revisarse y, en su caso, modificarse de común acuerdo los términos o condiciones relativos al contrato de franquicia;

XI. No existirá obligación del franquiciatario de enajenar sus activos al franquiciante o a quien éste designe al término del contrato, salvo pacto en contrario, y

XII. No existirá obligación del franquiciatario de enajenar o transmitir al franquiciante en ningún momento, las acciones de su sociedad o hacerlo socio de la misma, salvo pacto en contrario.

XIII.- La vigencia del contrato de franquicia no podrá ser inferior al término de cinco años de duración y en el caso de las renovaciones a tres años.

XIV. El contrato de arrendamiento y/o subarrendamiento donde sea instalada la unidad franquiciada saldrá a nombre del franquiciatario, con excepción de los locales comerciales donde el franquiciante haya realizado en forma previa las negociaciones con el propietario, administrador o persona encargada de enajenar el uso y goce donde será instalado el punto de venta.

XV. En todos los contratos de franquicia donde el franquiciante sea una persona física, deberán contar con una cláusula especial donde contemple que en caso de fallecimiento del franquiciatario, este nombrará a un administrador, legado y/o heredero quien asuma la administración de la unidad (es) franquiciada (s) hasta la terminación natural del contrato.

Este artículo se sujetará, en lo conducente, a lo dispuesto en el Reglamento de la presente Ley.

Artículo 142 Bis 1.- El franquiciante podrá tener injerencia en la organización y funcionamiento del franquiciatario, únicamente para garantizar la observancia de los estándares de administración y de imagen de la franquicia conforme a lo establecido en el contrato.

(Derogado)

Artículo Bis 2.- El franquiciatario deberá guardar durante la vigencia del contrato y, una vez terminado éste, la confidencialidad sobre la información que tenga dicho carácter o de la que haya tenido conocimiento y que sean propiedad del franquiciante, así como de las operaciones y actividades celebradas al amparo del contrato.

Artículo Bis 3.- Son causa de terminación del contrato de franquicia las siguientes:

- I.- Por agotamiento natural del contrato.
- II.- Por mutuo consentimiento de las partes.
- III.- Por muerte del franquiciatario en caso de persona física y solo en los casos que el contrato no contemple que una tercera persona asuma la administración de la unidad (es) franquiciada (s).
- IV. Por quiebra del franquiciatario o del franquiciante.
- V. Terminación anticipada por alguna de las partes.

Artículo 142 Bis 4.- Para efectos de proteger los derechos del franquiciante, en caso de presentarse cualquiera de las causas de terminación que se menciona en el artículo precedente, el franquiciatario deberá cumplir con las obligaciones siguientes:

- I.- Dejar de usar las marcas del franquiciante.
- II.- No podrá seguir explotando la unidad (es) franquiciada (s).
- III.- Devolver los manuales operativos.
- IV.- Continuar observando las obligaciones de confidencialidad.
- V. Dejar de ostentarse como franquiciatario.
- VI.- Remover las instalaciones arquitectónicas.

En caso de incumplimiento a las obligaciones antes mencionadas dará lugar al franquiciante para hacer valer el cobro de las penas convencionales que hubieren pactado en el contrato o en su lugar a las indemnizaciones por los daños y perjuicios causados.

Artículo 142 Bis 5.- Cuando por motivos de operación en el sistema, el franquiciatario tenga que requerir asistencia extraordinaria por parte del franquiciante o de su personal, estos acuerdos deberán ser formalizados a través de contratos por separados al de franquicia.

ANEXOS

ANEXO: I

CONTRATO DE FRANQUICIA

**CARATULA DEL CONTRATO DE FRANQUICIA
HOTELES ROYAL SUITES**

- 1) **FRANQUICIANTE: OPERADORA DE HOTELES ROYAL SUITES, S.A. DE C.V.**

REPRESENTANTE LEGAL: Adolfo Valderrama López
ESCRITURA PÚBLICA NO. 4444 **NOTARIO PÚBLICO NO. 40**
Lic. Miguel Ibarra Zazueta **Lugar: MÉXICO, D.F.**
RPC.: 2222 **Lugar: México, D.F.**

- 2) **FRANQUICIATARIO: Desarrollo Hotelero de Sinaloa, S.A. de C.V.**

a) Escritura Pública No. 800 **Corredor Público No. 1**
Lic. Jaime López Pérez **Lugar: Los Mochis**
RPC: 9999 **Lugar: Estado de Sinaloa**

b) Representante Legal: Luis Rosales
Escritura pública No. 800 **Corredor Público No. 1**
Lic. Jaime López Pérez **Lugar: Los Mochis**
RPC: 9999 **Lugar: Estado de Sinaloa**

c) Domicilio: Aldama No. 224 Norte
Colonia Centro, CP. 321 **Entidad: Sinaloa**

d) Empresas que Integran el Grupo Corporativo:

- i. _____
- ii. _____
- iii. _____

e) Órgano de Administración:

- i. **Carlos López Sánchez/ Presidente del Consejo de Administración**
- ii. **Eduardo González Figueroa/Secretario**
- iii. **Antonio cota Serrano/Vocal**

- 3) **PERIODO DE VIGENCIA: 10 (diez) años, contados a partir de la fecha de apertura.**

- 4) **INMUEBLE:**

- a) Nombre del Hotel: Royal Suites, Sinaloa**
- b) Ubicación: Álvaro Obregón No. 420 Norte. Colonia Centro, Los Mochis**
- c) Superficie: 5, 412.50 m²**
- d) Número de Suites: 50**
- e) Fecha de Inicio de Construcción: 01 de Enero de 2005**
- f) Fecha de Terminación de Construcción y Equipamiento: 31 de Noviembre de 2005.**

5) FECHA DE APERTURA: 01 de Diciembre de 2005.

6) FECHA DE FIRMA: 01 de Septiembre de 2004.

CONTRATO DE FRANQUICIA

CONTRATO DE FRANQUICIA QUE CELEBRAN POR UNA PARTE OPERADORA DE HOTELES ROYAL SUITES, S.A. DE C.V., REPRESENTADA EN ESTE ACTO POR LA PERSONA INDICADA EN LA CARATULA DE ESTE CONTRATO (EN LO SUCESIVO EL "FRANQUICIANTE") Y POR LA OTRA PARTE, LA SOCIEDAD INDICADA EN LA CITADA CARATULA, REPRESENTADA POR QUIEN AHÍ SE INDICA (EN LO SUCESIVO EL "FRANQUICIATARIO"), AL TENOR DE LAS SIGUIENTES DECLARACIONES Y CLÁUSULAS.

DECLARACIONES

I.- Declara el FRANQUICIANTE a través de su representante legal, que:

- a) Es una sociedad constituida y existente de acuerdo con las leyes de los Estados Unidos mexicanos, como consta en la escritura No.4444 de fecha 15 de Mayo del 2002, otorgada ante la fe del Notario Público No. 40 del Distrito Federal, Lic. Miguel Ocaña Montaña e inscrita en el Registro Público de Comercio del Distrito Federal, bajo el folio No.2222.
- b) Es titular sobre los derechos de la marca hoteles **Royal Suites** y del Sistema diseñado para prestar servicios de alojamiento temporal distintivos y de alta calidad.
- c) Cuenta con las facultades suficientes para celebrar este contrato en los términos de la escritura señalada en la Carátula de este contrato.

II.- Declara el FRANQUICIATARIO a través de su representante legal, que:

- a) Es una sociedad legalmente constituida y existente de acuerdo con las leyes de los Estados Unidos Mexicanos, según consta en la escritura señalada en la Carátula de este Contrato.
- b) Con anterioridad a la celebración de este contrato, recibió del FRANQUICIANTE la información técnica, económica y financiera del FRANQUICIANTE a su entera conformidad, y dentro de la que se encuentran, entre otros; (i) Datos del FRANQUICIANTE; (ii) Descripción y antigüedad de la Franquicia, (iii) Propiedad intelectual contenida en la Franquicia, (iv) Montos y conceptos a cubrir al FRANQUICIANTE; (V) Derechos y Obligaciones del FRANQUICIATARIO; y (Vi) Confidencialidad de la Información, misma que se agrega a este contrato como **ANEXO "A"** formando parte integrante del mismo.
- c) Es su intención llevar a cabo la construcción y/o equipamiento y/o amueblado de un hotel en los términos de este documento (en adelante el hotel).
- d) En virtud de una evaluación independiente realizada al comportamiento del mercado hotelero en la zona en donde se llevará a cabo la construcción del Hotel, sabe y conoce las condiciones de mercado actuales y potenciales, así como los factores de riesgo en esta inversión.
- e) Es parte del Grupo Corporativo referido en la Carátula de este Contrato y que su integración accionaria se agrega al presente Contrato como **ANEXO "B"**.

- f) Cuenta con las facultades suficientes para celebrar este Contrato en los términos de la escritura señalada en la Carátula de este Contrato.

Ambas partes declaran que tienen la capacidad legal para contratar y obligarse de acuerdo con las siguientes:

CLÁUSULAS

CLÁUSULA PRIMERA. DE LAS DEFINICIONES.

Para efectos de este Contrato, se estará a las siguientes definiciones:

A. CONTRATO.

Significa este Contrato de Franquicia, su Carátula y los Anexos al mismo, así como todos los documentos y comunicaciones aceptadas por las partes, presentes o futuras, relacionadas con el contenido del mismo.

B. GRUPO CORPORATIVO.

Se entenderá por ello, todas aquellas Sociedades en la que participe dentro de su capital social el FRANQUICIATARIO, personas físicas o morales que participen mayoritariamente del Capital Social del FRANQUICIATARIO o, participen en la toma de decisiones del FRANQUICIATARIO.

C. GUIA DE DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN.

Significa las normas y especificaciones para la construcción y equipamiento del Hotel.

D. HOTEL.

Significa la totalidad de las construcciones, estructuras, instalaciones, señalizaciones, accesorios, muebles, aditamentos, equipo, acceso de entrada y salida, lugares de estacionamiento y otras áreas ubicadas en el terreno cuyas medidas, linderos y colindancias se precisan en un plano presentado al FRANQUICIANTE y aprobado por escrito por este último, con anterioridad a la fecha de este Contrato o bien, las que estén ubicadas en cualquier terreno destinado para ampliaciones que en un futuro se presenten, cuya ubicación sea previamente aprobada por escrito por el FRANQUICIANTE, descripción que se agrega al presente contrato como **ANEXO "C"**.

E. INGRESOS SOBRE HOSPEDALE.

Significa toda cantidad que se genere por la prestación de servicios de hospedaje en las habitaciones del hotel, en efectivo o por operaciones a crédito incluyendo los pagos realizados con tarjeta de crédito autorizadas en el Manual, aún y cuando éstos únicamente se hayan facturado y no pagado, incluyendo cualquier impuesto, contribución, gravamen o derecho federal, estatal o local sobre dichos servicios, así como cualquier descuento, reembolso o bonificación extraordinaria hecha al cliente.

F. INGRESOS BRUTOS TOTALES.

Comprenden la totalidad e los ingresos y percepciones de cualquier naturaleza en efectivo o por operaciones a crédito (incluyendo pospagos realizados con tarjeta de crédito autorizada en el Manual), aún y cuando éstos únicamente se hayan facturado y no pagado, los cuales serán determinados sobre bases acumulables derivadas de la operación del Hotel. Los Ingresos Brutos Totales incluirán los ingresos y percepciones derivados de : (i) Servicios de Hospedaje del Hotel, (ii) Servicios por alimentos y bebidas prestados por el Hotel, dentro y fuera de sus instalaciones; (iii) Cualquier tipo de ingresos que se reciban por el arrendamiento de oficinas, salones para reuniones de trabajo, locales comerciales para la venta al menudeo o de cualquier otro espacio para actividades análogas o similares a las anteriores, incluidos los ingresos que, en su caso, se perciban por el incumplimiento de o terminación anticipada de los mismos; (iv) Servicios de estacionamiento o y garaje; (v) Cargos a terceros derivados del uso de teléfono, cualquier medio electrónico o cualquier otro medio que utilice o emplee líneas telefónicas y/o cualquier cambio derivado de servicios de telecomunicaciones por redes privadas, Internet, extranet y satelital; (vi) Honorarios percibidos por los permisos, autorizaciones o concesiones otorgadas a terceros, con excepción de los ingresos del permisionario o concesionario de que se trate; (vii) Ingresos por máquinas expendedoras; (viii) Ingresos generados por servicios de películas y videos en habitaciones y cualquier cargo que se genere por acceso a información, transmisión de datos y actividades relacionadas; (ix) Ingresos generados por cualquier tipo de compraventa de mercancías o de cualquier otro tipo de servicio que el FRANQUICIATARIO preste en el Hotel; y, (x) cualquier tipo de recurso proveniente de compañía aseguradora que se genere por la interrupción de negocio o por concepto de cualquier tipo de pérdida de ingresos del Hotel.

Los Ingresos Brutos Totales no incluirán propina o cualquier tipo de ingreso recibidos por empleados del Hotel; recursos generados por la sustitución o reemplazo de las instalaciones, equipo o mobiliario del Hotel; recursos provenientes de compañías aseguradoras sobre pólizas de seguros distintas a la interrupción de negocio o que aseguren cualquier pérdida de ingresos respecto al Hotel; o impuestos o derechos generados a cargo directo del FRANQUICIATARIO o huéspedes del Hotel o que se incluyan como parte del precio de venta de cualquier habitación, bien o servicio.

G. MANUAL.

Significa el Manual de Estándares de Operación del Hotel y las mejoras, modificaciones periódicas, adecuaciones, complementos y demás material que al respecto desarrolle el FRANQUICIENTE y le sean notificadas por escrito al FRANQUICIATARIO, mismas que le serán obligatorias.

H. PERIODO DE VIGENCIA.

Para efectos de la Franquicia, el período de vigencia será el establecido en la Carátula y contará a partir de la Fecha de Apertura y Operación del Hotel conforme a lo establecido en la Cláusula Tercera del mismo.

I. PROGRAMA DE HUESPED FRECUENTE.

Significa los Programas DE Incentivo para Huéspedes diseñados con el propósito de incrementar la participación del Hotel en el mercado, fomentar la permanencia de los Huéspedes del Hotel y la frecuencia del uso del Hotel, incluidos en el Manual así como en los comunicados que por escrito dirija el FRANQUICIANTE al FRANQUICIATARIO.

J. SEÑALIZACIÓN.

La señalización comprenderá las señales, anuncios y materiales gráficos que el FRANQUICIATARIO deba exhibir de manera sobresaliente dentro y fuera del Hotel, los cuales atenderán a la naturaleza, tamaño, forma, color de diseño, contenido (excepto por las tarifas) y ubicación conforme a lo establecido en el Manual, así como en los comunicados que por escrito dirija el FRANQUICIANTE al FRANQUICIATARIO o de acuerdo con lo que establezca la legislación aplicable.

K. SISTEMA.

El Sistema comprende. (i) todos los elementos que el FRANQUICIANTE determine, diseñados para la identificación de los Hoteles Royal Suites, así como cualquier otra marca, nombre comercial, derechos de autor, programas de cómputo, secretos industriales y derechos de propiedad intelectual que directa o indirectamente se relacionen con dicha marca; (iii) el Sistema de Reservas; (iv) el diseño de material publicitario y su distribución, diseños de programas y de mercado; (v) el diseño, elaboración y suministro de material de capacitación; (vi) la Guía de Diseño y Construcción; (vii) las normas y especificaciones para adquisición de mobiliario, normas de operación del Hotel; (viii) los programas para inspeccionar el Hotel, así como los elementos que sean señalados o mencionados en el Contrato como tales; y, (viii) el Manual.

EL FRANQUICIANTE podrá, cuando a su juicio sea necesario o conveniente, incorporar los nuevos elementos al Sistema, eliminar algunos de los ya existentes o bien, modificarlos mediante simple aviso por escrito dirigido al FRANQUICIATARIO en tal sentido.

L. SISTEMA DE RESERVACIONES

Significa el sistema desarrollado por el FRANQUICIANTE para llevar a cabo y registrar las reservas en la totalidad de Hoteles ROYAL SUITES, que incluye, entre otros, números 800, interfases para conexión de datos, sistema de cómputo, redes de intranet, extranet e Internet y todos aquellos elementos de apoyo al registro de reservas. Asimismo, se incluyen las ampliaciones, mejoras, complementos y variantes de los mismos que se desarrollen durante el Período de Vigencia

CLÁUSULA SEGUNDA. OTORGAMIENTO DE LA FRANQUICIA.

EL FRANQUICIATARIO se obliga a concluir en su totalidad la construcción, equipamiento y/o amueblado del Hotel en los términos establecidos en la Carátula.

Una vez que el FRANQUICIATARIO termine la construcción, equipamiento y/o amueblado del Hotel, dará aviso al FRANQUICIANTE para que éste la supervise y autorice por escrito, de conformidad con lo autorizado en el **ANEXO "C"**.

La Franquicia se otorgará en forma no exclusiva para usar el Sistema únicamente en el Hotel, por el Período de Vigencia; en el entendido que el FRANQUICIATARIO no adquirirá ningún derecho distinto al derecho de usar el Sistema, con la misma calidad y excelencia en el servicio del FRANQUICIANTE, sus tenedoras, filiales y subsidiarias.

El FRANQUICIATARIO en ningún caso podrá extender o transmitir esta Franquicia a otros establecimientos distintos al Hotel salvo convenio expreso y por escrito celebrado entre las partes.

Así mismo, los derechos conferidos al FRANQUICIATARIO por virtud de este Contrato, en ningún caso limitarán el derecho del FRANQUICIANTE ni los derechos de ninguna empresa tenedora, subsidiaria o afiliada de éste para usar u otorgar licencia a terceras personas sobre parte o la totalidad de Sistema en la forma y términos que el FRANQUICIANTE convenga con dichos terceros, por lo que el FRANQUICIATARIO reconoce que el FRANQUICIANTE, sus sociedades tenedoras, subsidiarias, afiliadas o cualquier tercero a quien le hayan otorgado una Franquicia, podrán dedicarse en cualquier tiempo a actividades comerciales que incluyan el alojamiento u hospedaje, así como cualquier tipo de actividad similar o análoga a las que se desarrollen en el Hotel que el FRANQUICIATARIO desarrolle y que pueda implicar directa o indirectamente competencia alguna.

Así mismo, el FRANQUICIANTE podrá emplear las instalaciones, los programas, los servicios y/o el personal empleado en el Sistema para otras actividades comerciales del FRANQUICIANTE, de sus sociedades tenedoras, subsidiarias o afiliadas.

En caso de que durante la vigencia del presente contrato, o de sus prórrogas, en su caso, existiera algún proyecto para establecer, otorgar y/o alguna otra franquicia de Hoteles Royal Suites en la Zona del Hotel, el FRANQUICIANTE procederá de acuerdo a lo siguiente:

A. ESTUDIO DE MERCADO

El FRANQUICIANTE realizará un estudio de mercado en la zona de influencia a fin de determinar la viabilidad y factibilidad del nuevo proyecto, tomando en cuenta el impacto sobre la explotación del Hotel, y el que en su caso, habría sobre el nuevo proyecto dentro de la misma Zona de influencia del Hotel.

Se considera como Zona de influencia el área que se encuentra alrededor del Hotel dentro de un radio de 5 kilómetros.

B. OPCIÓN DEL FRANQUICIATARIO

Si del estudio de mercado a que se refiere el inciso A. de esta cláusula el FRANQUICIANTE que es viable y factible realizar el nuevo proyecto dentro de la Zona de influencia del Hotel, el FRANQUICIANTE notificará por escrito al FRANQUICIATARIO sobre la intención de realizar dicho nuevo proyecto, indicándole en dicha notificación los términos, condiciones y plazos sobre los cuales el nuevo proyecto se deberá efectuar, otorgándole a éste último una opción para que por su propia cuenta lleve a cabo la realización del mismo, bajo los plazos, condiciones y términos establecidos por el FRANQUICIANTE. El FRANQUICIATARIO contará con un plazo de 45 (cuarenta y cinco) días naturales contados a partir de la fecha de

recepción de la notificación, para manifestar por escrito al FRANQUICIANTE si está interesado o no en realizar dicho proyecto bajo los términos, plazos y condiciones que le fueron notificados. Si el FRANQUICIATARIO no diera contestación el FRANQUICIANTE dentro del plazo antes mencionado, se entenderá que no está interesado en realizar dicho nuevo proyecto.

C. REALIZACIÓN DEL NUEVO PROYECTO.

En caso de que el FRANQUICIATARIO manifestara por escrito al FRANQUICIANTE que acepta realizar el nuevo proyecto de que se trate, aquél se sujetará a las condiciones, términos y plazos establecidos en la notificación del FRANQUICIANTE para la ejecución del nuevo proyecto, celebrando los contratos, convenios y demás instrumentos necesarios para el otorgamiento de la nueva Franquicia de Hoteles **ROYAL SUITES**.

Si el FRANQUICIATARIO no estuviera interesado en realizar el nuevo proyecto, el FRANQUICIANTE estará facultado para realizarlo por su propia cuenta o mediante el otorgamiento de Franquicias a terceros, sin responsabilidad ni obligación alguna frente al FRANQUICIATARIO.

CLÁUSULA TERCERA.

A. PERIODO DE VIGENCIA

El presente Contrato tendrá la vigencia establecida en la Carátula, la cual terminará sin previo aviso y sin necesidad de formalidad adicional alguna.

El FRANQUICIANTE mediante escrito dirigido al FRANQUICIATARIO, la fecha en la cual el Hotel deberá encontrarse listo para ser operado, con la posibilidad de ofrecer a sus clientes los servicios del Hotel.

No obstante lo establecido en esta Cláusula, las partes acuerdan que este Contrato surtirá efectos a partir de la Fecha de Firma del mismo, en virtud de que existen obligaciones a cargo de éstas previas a la Fecha de Apertura y Operación del Hotel.

B. RENOVACIÓN.

El presente Contrato podrá renovarse por período de 5 (cinco) años por mutuo acuerdo de las partes por escrito, siempre y cuando el FRANQUICIATARIO esté al corriente de todas sus obligaciones y lo solicite por escrito al FRANQUICIANTE con cuando menos 6 seis meses previos a la conclusión del Período de Vigencia.

C. AMPLIACIÓN DEL PERÍODO DE VIGENCIA.

Lo dispuesto en la Cláusula Décima Primera, en ningún caso prorrogará el Período de Vigencia; sin embargo, el FRANQUICIATARIO no estará obligado a cubrir los pagos referidos en los incisos A, B y C de la Cláusula Cuarta, para el Período durante se encuentre cerrado el Hotel.

CLÁUSULA CUARTA. HONORARIOS Y OTROS PAGOS.

A. HONORARIOS POR INGRESO AL SISTEMA.

La cantidad \$ 1000.00 por suite instalada (mil pesos 00/100 moneda nacional) más el impuesto al Valor Agregado correspondiente, por concepto de afiliación al Sistema, así como por la elaboración y celebración de este Contrato, misma que el FRANQUICIATARIO paga al FRANQUICIANTE en esta misma fecha.

B. REGALÍAS POR EL SISTEMA

Una cantidad equivalente al 4.5% (cuatro punto por ciento) de los Ingresos sobre Hospedaje acumulados, más el Impuesto al Valor Agregado correspondiente, por periodos mensuales (periodo de pago), contados a partir de la fecha de inicio de operaciones.

La cantidad que resulte exigible de conformidad con este inciso, deberá ser cubierta dentro de los 15 (quince) días hábiles inmediatos siguientes a la fecha en cada Período de Pago hay efectivamente transcurrido.

C. CONTRIBUCIONES POR RESERVACIONES.

El FRANQUICIATARIO pagará al FRANQUICIANTE mensualmente una cantidad equivalente al 1.5% (uno punto cinco por ciento) sobre los Ingresos sobre Hospedaje, más el Impuesto al Valor Agregado, por concepto de contribución al costo del Sistema de Reservaciones. Esta contribución queda sujeta a cambios ocasionales previo aviso por escrito por parte del FRANQUICIANTE al FRANQUICIATARIO; en ésta no se incluye el costo de: (i) la instalación o la conservación del equipo requerido por el FRANQUICIATARIO para su conexión al Sistema de Reservaciones; (ii) cualquier medio de comunicación que el FRANQUICIATARIO para su conexión al Sistema de Reservaciones; (iii) los costos erogados por el FRANQUICIANTE por la conexión al Sistema de Reservaciones que éste último contrate con terceras personas. Queda expresamente entendido que el FRANQUICIATARIO llevará a cabo e instalará a su cargo las conexiones y el equipo necesario para integrarse al Sistema de Reservaciones.

D. COMERCIALIZACIÓN.

La cantidades que correspondan a los productos y promociones de comercialización referidos en la Cláusula Quinta, inciso H de este Contrato. El FRANQUICIATARIO deberá pagar al FRANQUICIANTE el costo que representen dichos productos y promociones de comercialización en función de los Ingresos Brutos Totales que se generen para el Hotel y se pagarán en los términos y condiciones que así lo estime el FRANQUICIANTE y lo informe por escrito al FRANQUICIATARIO.

E. PUBLICIDAD INSTITUCIONAL.

Las cantidades que correspondan a la contribución a un fondo de publicidad corporativa ("fondo") que será administrado por el FRANQUICIANTE y al cual contribuirán otros Franquiciarios del FRANQUICIANTE en los términos y condiciones que hayan convenido o convengan con el FRANQUICIANTE. El FRANQUICIANTE utilizará los Recursos del Fondo para hacer frente a los gastos de publicidad corporativa que se relacionen con la Franquicia.

Para efectos de determinar la contribución al Fondo, el FRANQUICIATARIO se obliga a destinar el presupuesto anual de publicidad del Hotel, previa aprobación del FRANQUICIANTE, una partida que no excederá del 2.5% (dos punto cinco por cierto) de los Ingresos sobre Hospedaje, más Impuestos al Valor Agregado, que se prevean en dicho presupuesto como gasto de operación, en el entendido que una vez que se

vayan conociendo los Ingresos sobre Hospedaje reales del Hotel, la contribución al Fondo se ajustará mensualmente en relación con la última determinación de Ingresos sobre Hospedaje, con el propósito de que al finalizar el período anual para el cual se presentó el presupuesto, las contribuciones del FRANQUICIANTE al Fondo sean equivalentes al porcentaje de Ingresos sobre Hospedaje reales que se haya establecido en el presupuesto inicial.

Las partes convienen que el porcentaje relativo a las contribuciones del FRANQUICIATARIO al Fondo, podrá ajustarse posteriormente por el FRANQUICIANTE para equipararlo al promedio del porcentaje que los Hoteles **ROYAL SUITES** pagan al FRANQUICIANTE, por convenir así para la mejor administración de dicho Fondo, bastando para ello una notificación previa por escrito que deberá hacer el FRANQUICIANTE al FRANQUICIATARIO al respecto, con una anticipación mínima de 30 (treinta) días naturales. El FRANQUICIATARIO realizará sus contribuciones al Fondo mensualmente, junto con el pago que corresponda a la Contribución al Sistema de Reservaciones referido en esta Cláusula Cuarta. Las contribuciones al Fondo efectuadas por el FRANQUICIATARIO no incluirán los gastos de publicidad adicionales que en forma individual lleva a cabo el FRANQUICIATARIO.

F. PROGRAMA DE HUESPED FRECUENTE “ROYAL PREMIOS”.

Una cantidad equivalente al 5% (cinco por ciento) de los Ingresos Brutos de habitación generados por el Programa, más el Impuesto al Valor Agregado correspondiente, por períodos mensuales (Período de Pago), contados a partir de la fecha de inicio de operaciones.

G. USO DE SISTEMAS DE CÓMPUTO.

Los honorarios correspondientes a la licencia para el uso de sistemas y programas de Cómputo serán determinados en la forma, términos y condiciones que se especifican en el **ANEXO “E”**, el cual firmado por las partes, forma parte integral de este Contrato.

H. PAGOS ADICIONALES.

Las cantidades que por concepto de pagos adicionales previstos en este Contrato se causen, así como cualquier otro que se cause por cualquier otra actividad acordada por las partes para beneficio del Hotel, podrán efectuarse con cargo a los ingresos o en base a otro criterio que sea determinado por el FRANQUICIANTE, caso en el cual deberá dar aviso por escrito al FRANQUICIATARIO.

I. CARGOS OPCIONALES.

Las cantidades que resulten por concepto de cargos por productos o servicios opcionales, siempre que éstos hubieren sido aceptados por el FRANQUICIATARIO.

Todos los pagos que se hagan conforme a lo dispuesto en esta Cláusula Cuarta deberán ir acompañados de los estados mensuales mencionados en la Cláusula Octava. El FRANQUICIANTE podrá destinar las cantidades recibidas a adeudos pendientes de pago estipulados en este Contrato. En caso de incumplimiento de las obligaciones aquí acordadas, se causará el interés moratorio mensual calculado a la tasa para los Certificados de Tesorería o en su caso, el instrumento que los sustituya, a 28(veintiocho) días más diez puntos porcentuales que esté vigente a la fecha en que el incumplimiento se haya verificado; tal interés se aplicará sobre la cantidad no pagada hasta que ésta sea totalmente cubierta, en el entendido de que las cantidades recibidas se aplicarán en primer lugar al pago de intereses y posteriormente al capital.

CLÁUSULA QUINTA. RESPONSABILIDADES DEL FRANQUICIATARIO.

A. REQUISITOS DE OPERACIÓN Y POR OTROS CONCEPTOS.- Durante el Período de Vigencia, el FRANQUICIATARIO deberá:

(1) Efectuar las inversiones en la forma y términos estipulados en la Guía de Diseño y Construcción, que se encuentra disponible para consulta del FRANQUICIATARIO al momento que lo solicite;

(2) Tener funcionando el Hotel las 24 horas del día todos los días, a menos que el FRANQUICIANTE autorice por escrito lo contrario;

(3) Cumplir con todos los aspectos contenidos en el Manual y con otras políticas, procedimientos y requisitos del FRANQUICIANTE que éste le dé a conocer al FRANQUICIATARIO mediante simple aviso por escrito.;

(4) Cumplir con los requisitos que el FRANQUICIANTE le indique para proteger al Sistema y al Hotel.

(5) Cumplir con los requisitos que mediante simple aviso por escrito le indique el FRANQUICIANTE relativos a:

- a) El tipo de servicios y productos cuyo uso y promoción hayan sido indicados o autorizados por escrito por el FRANQUICIANTE;
- b) El tipo y la calidad de los servicios y productos que deban usarse, promoverse y ofrecerse en el Hotel para complementar los servicios que aparecen en el Manual.
- c) El uso, la exhibición, el estilo y el tipo de señalización en los términos de lo dispuesto en la Cláusula Quinta inciso C, de este Contrato;
- d) El uso del Directorio y del Sistema de Reservas;
- e) La capacitación de las personas que participarán en el manejo y operación del Hotel;
- f) La participación en todos los programas de comercialización, reservas, publicidad, capacitación y manejo de programas designados por el FRANQUICIANTE como programas del Sistema; y
- g) El mantenimiento, aspecto y estado del Hotel.

(6) Usar los servicios automatizados para huéspedes, administraciones hoteleras y telefónicas que el FRANQUICIANTE estime más convenientes para el Sistema, incluyendo las ampliaciones, las mejoras, los complementos y las variantes de los mismos que se desarrollen durante el Período de Vigencia;

(7) Usar el Sistema de Reservas;

(8) Adaptar las mejoras o los cambios que se le hagan al Sistema por determinación del FRANQUICIANTE, previo aviso por escrito de estela FRANQUICIATARIO;

(9) Cumplir Con todos los requisitos establecidos por las autoridades, pagar todos los impuestos y conservar las licencias, los permisos y autorizaciones necesarias para operar el Hotel de acuerdo con el Sistema;

(10) Permitir a los representantes del FRANQUICIANTE realizar las inspecciones del Hotel a que se refiere la Cláusula Sexta, en cualquier momento y darles alojamiento y alimentación gratuita durante el tiempo necesario para llevar a cabo las inspecciones;

(11) Promover el Hotel, local o regionalmente, de conformidad con los lineamientos y especificaciones que para tal efecto el FRANQUICIANTE le haga saber mediante simple aviso por escrito;

(12) Abstenerse de emplear el Hotel o el Sistema para promover a otras instalaciones de alojamiento distintas al Hotel o a cualquier otra actividad o servicio que se preste en el Hotel, que a juicio del FRANQUICIANTE sean considerados como competencia, salvo que el FRANQUICIANTE apruebe por escrito la promoción de instalaciones de hospedaje o negocios conexos o similares a éste o instalaciones de hospedaje que sean de su propiedad o que le hayan sido licenciadas a su favor o bien que sean operadas o licenciadas de alguna otra manera por el mismo o por sus sociedades tenedoras, subsidiarias y afiliada;

(13) Pagar de inmediato al FRANQUICIANTE todas las cantidades que se le adeuden a éste, a sus sociedades tenedoras, subsidiarias y/o afiliadas por regalías, derechos o cualquier otro concepto a que el FRANQUICIATARIO tenga obligación conforme a este Contrato;

(14) Cumplir con los requisitos del FRANQUICIANTE relativos a la confidencialidad de la información en los términos de la Cláusula Séptima, inciso D, de este Contrato.

B. MEJORAS AL HOTEL.

El FRANQUICIANTE podrá requerir mediante aviso por escrito al FRANQUICIATARIO en cualquier momento durante el Período de Vigencia, modernizaciones, rehabilitaciones u otro tipo de mejoras sobre parte o la totalidad del Hotel. El FRANQUICIANTE podrá hacer excepciones a los requerimientos con base en las condiciones locales y en circunstancias especiales. Si los requerimientos referidos en este inciso **B** llegaren a causar perjuicio grave al FRANQUICIATARIO, éste podrá dar por terminado el presente Contrato mediante el pago al FRANQUICIANTE de una cantidad calculada de acuerdo a lo dispuesto en la Cláusula Décima Segundo, inciso D.

No se podrá hacer ningún cambio en el número autorizado de habitaciones, ni ningún otro cambio de importancia sin el consentimiento previo y por escrito del FRANQUICIANTE. La redecoración y los cambios estructurales menores que cumplan con las normas y las especificaciones del FRANQUICIANTE, no se considerarán de importancia. El FRANQUICIATARIO declara que tiene derecho a la posesión del Hotel durante la totalidad del Período de Vigencia sin restricciones que puedan interferir con cualquiera de las disposiciones contempladas en este Contrato.

C. SEÑALIZACIÓN.

El FRANQUICIATARIO deberá instalar la Señalización de manera sobresaliente dentro y fuera del Hotel con productos de proveedores previamente aprobados por el FRANQUICIANTE, de conformidad con la calidad establecida en el Manual, las instrucciones por escrito del FRANQUICIANTE y la legislación aplicable.

El FRANQUICIANTE se reserva el derecho, a su elección, a revocar su aprobación para proveedores de compras futuras si el proveedor en cualquier momento posterior a la aprobación, falla a los niveles y especificaciones establecidos por el Sistema.

D. ABASTECIMIENTO.

El abastecimiento de activo fijo e inventario y demás productos y servicios requeridos para la operación del Hotel conforme al Sistema, podrán ser adquiridos de cualquier proveedor, siempre que éste cumpla con los niveles y especificaciones previstos dentro del Manual o, en cualquier otro caso, que el FRANQUICIANTE lo haya aprobado por escrito.

Así mismo, las sustituciones o reemplazos de activo fijo, productos y/o servicios referidos en el párrafo anterior, se llevarán a cabo conforme el Manual y, en cualquier otro caso, por la autorización por escrito que el FRANQUICIANTE haga al respecto.

E. MANTENIMIENTO DEL HOTEL.

El FRANQUICIATARIO deberá mantener el Hotel en óptimas condiciones de conformidad con las especificaciones contenidas en el Manual, el Sistema y todas las leyes y ordenamientos aplicables.

En relación con lo anterior, el FRANQUICIATARIO deberá hacer, a su exclusivo costo y cuenta, todas las modificaciones, reparaciones, renovaciones, reemplazos, sustituciones y adiciones de los artículos y servicios requeridos mediante simple aviso por escrito del FRANQUICIANTE. El FRANQUICIATARIO no deberá hacer ninguna alteración al Hotel o a las instalaciones del Hotel (incluyendo el diseño, carácter o apariencia) sin obtener previamente autorización por escrito del FRANQUICIANTE.

F. RESERVA PARA EQUIPO.

El FRANQUICIATARIO deberá abrir una cuenta bancaria destinada a reservas para reposiciones, sustituciones y adiciones de bienes y servicios referidos en los incisos D. y F. de esta Cláusula.

Los fondos de la citada cuenta deberán invertirse en valores de renta fija y de fácil realización.

Mensualmente, cuando el FRANQUICIATARIO reciba la comunicación del FRANQUICIANTE o en los términos del Manual, el FRANQUICIATARIO deducirá de las cantidades generadas por la operación del Hotel y depositará en la referida cuenta bancaria, la cantidad de acuerdo con el FRANQUICIANTE, en el entendido que en ningún caso podrá ser menor de: (i) 1% (uno por ciento) de los Ingresos Brutos Totales en el primer Ejercicio Fiscal; (ii) 2% (dos por ciento) de los Ingresos Brutos Totales en el segundo Ejercicio Fiscal; (iii) 3.5% (tres punto cinco por ciento) de los Ingresos Brutos Totales en el tercer Ejercicio Fiscal; y, (iv) 4% (cuatro por ciento) de los Ingresos Brutos Totales del cuarto Ejercicio Fiscal en adelante.

A menos que las partes lo acuerden de otra manera, la citada cuenta bancaria únicamente será utilizada para llevar a cabo las adquisiciones de bienes para mantener el Hotel en condiciones adecuadas de operación y que se encuentren sujetos a una vida útil de servicios en los términos y condiciones establecidos en el Manual.

Todos los gastos señalados en este inciso deberán hacerse con cargo a los fondos de la citada cuenta bancaria hasta donde alcancen.

Los ingresos provenientes de la venta de equipo utilizado en la operación del Hotel que sea obsoleto para la operación, serán depositados en la cuenta bancaria aquí referida.

G. OPERACIÓN DEL HOTEL.

Durante el Período de Vigencia, el FRANQUICIATARIO deberá directamente llevar a cabo la operación del Hotel y no podrá arrendar o celebrar contrato de dirección u otro contrato por la operación del Hotel, salvo que: (i) el FRANQUICIATARIO obtenga la aprobación previa y por escrito del FRANQUICIANTE, respecto al Operador y al Contrato de Operación; o, (ii) a elección del FRANQUICIANTE, el Operador acepte por escrito sujetarse a lo establecido por este Contrato o por el FRANQUICIANTE; o, celebre un contrato de operación a satisfacción del FRANQUICIANTE, en el cual se sujete a lo establecido en este Contrato.

H. PRODUCTOS Y PROGRAMAS DE COMERCIALIZACIÓN.

El FRANQUICIATARIO tendrá derecho a usar y el FRANQUICIANTE le proporcionará, en la forma que así lo estime conveniente, los productos y promociones de comercialización, tales como: (i) servicios de mercadotecnia y publicidad; (ii) de tarjetas de crédito o descuento, (iii) Programa de Huésped Frecuente; y, (iv) aquellos otros programas y productos que el FRANQUICIANTE determine que son convenientes o necesarios para identificar o posesionar el Hotel.

El FRANQUICIATARIO pagará al FRANQUICIANTE por el uso de los productos y promociones aquí señalados, conforme a lo establecido en la Cláusula Cuarta de este Contrato.

I. APLICACIÓN DEL MANUAL.

El FRANQUICIATARIO deberá sujetarse al Manual. El FRANQUICIATARIO deberá informar por escrito al FRANQUICIANTE de circunstancias o condiciones particulares por las cuales no aplique el Manual y el FRANQUICIANTE podrá dispensar al FRANQUICIATARIO del cumplimiento del Manual.

J. GARANTÍAS DE CUMPLIMIENTO.

El FRANQUICIATARIO se obliga con todas y cada una de las obligaciones contraídas en el presente Contrato; no obstante, en caso de incumplimiento en sus obligaciones, el FRANQUICIATARIO manifiesta que hay empresas que responderán con sus bienes en los términos del **NEXO "1"** de este Contrato. ("Garantes"). La GARANTIA DE CUMPLIMIENTO no será necesaria mientras que el Contrato de Operación y Administración Hotelera con Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V. se encuentre vigente. El FRANQUICIATARIO deberá proponer a las personas que actuaran como Garantes, los cuales estarán sujetos a la aprobación del FRANQUICIANTE.

CLÁUSULA SEXTA. RESPONSABILIDADES DEL FRANQUICIANTE.

A. CAPACITACIÓN.

Durante el Período de Vigencia del Contrato, el FRANQUICIANTE podrá proporcionar al FRANQUICIATARIO programas de capacitación, obligatorios y opcionales.

Por lo que se refiere a los programas obligatorios iniciales, éstos han quedado detallados en el **ANEXO “F”** de este Contrato; con posterioridad, el FRANQUICIANTE mediante comunicación por escrito, informará al FRANQUICIATARIO con una periodicidad de tres meses, los programas obligatorios que deberá cubrir el FRANQUICIATARIO.

En cuanto a los programas opcionales, éstos serán dados a conocer al FRANQUICIATARIO por el FRANQUICIANTE en el momento en que éste lo estime conveniente.

B. SISTEMA DE RESERVACIONES.

Durante el Período de Vigencia, siempre que el FRANQUICIATARIO esté al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones contraídas en este contrato, el FRANQUICIANTE le dará acceso al Sistema de Reservaciones. En caso contrario, el FRANQUICIANTE suspenderá el Sistema de Reservaciones al FRANQUICIATARIO sin responsabilidad alguna.

C. ASESORÍA SOBRE LAS OPERACIONES, LAS INSTALACIONES Y LA COMERCIALIZACIÓN.

Ocasionalmente a juicio del FRANQUICIANTE, éste podrá proporcionar al FRANQUICIATARIO asesoría relacionada con la operación, así como sobre las instalaciones y la comercialización del Hotel. El FRANQUICIANTE tendrá el derecho de establecer por anticipado sus honorarios respecto a la asesoría antes mencionada.

D. INSPECCIONES Y CUMPLIMIENTO.

El FRANQUICIANTE estará facultado para inspeccionar el Hotel en cualquier momento, con o sin aviso previo al FRANQUICIATARIO, con objeto de determinar si el FRANQUICIATARIO se encuentra en cumplimiento con las normas y las reglas de operación establecidas en el Manual. Si de las inspecciones realizadas resulta que el Hotel no cumple con dichas normas y reglas de operación, el FRANQUICIANTE informará de lo anterior al FRANQUICIATARIO especificando las irregularidades detectadas, otorgando un plazo que a su juicio sea suficiente para ser remediadas. El FRANQUICIATARIO por su parte, se obliga a realizar los actos y a tomar las medidas que sean necesarias para corregir las irregularidades o deficiencias detectadas dentro del plazo otorgado por el FRANQUICIANTE; en caso de incumplimiento, se dará por terminado en forma anticipada el presente contrato, de acuerdo a lo que se establece en la Cláusula Décima Segunda. La aprobación del FRANQUICIANTE para un plan de acción con objeto de corregir las irregularidades o deficiencias detectadas no implica ninguna renuncia a los derechos que éste tiene o pueda tener, según lo establecido en este Contrato, ni releva al FRANQUICIATARIO de las obligaciones que tiene conforme al mismo.

E. ASESORIA DURANTE EL PERIODO PREOPERATIVO.

En relación a lo establecido en el segundo párrafo del inciso A de la Cláusula Tercera del Contrato. El FRANQUICIANTE, a petición previa y por escrito del

FRANQUICIATARIO, podrá proveer los servicios que requiera el FRANQUICIATARIO para llevar a cabo la apertura del Hotel, así como capacitar al personal del FRANQUICIATARIO que prestará sus servicios en el Hotel, durante el tiempo que el FRANQUICIANTE así lo estime conveniente (“Servicios Preoperativos”).

El FRANQUICIANTE comunicará por escrito al FRANQUICIATARIO los términos y condiciones en que se prestarán los Servicios Preoperativos; así como los cargos que por ello se generen, conforme a la Cláusula Cuarta de este Contrato.

CLÁUSULA SÉPTIMA. DERECHOS DE PROPIEDAD.

A. PROPIEDAD DEL SISTEMA.

El FRANQUICIATARIO reconoce expresamente la titularidad de los derechos que el FRANQUICIANTE sobre todos y cada uno de los elementos y componentes del Sistema, y reconoce que el FRANQUICIANTE tiene el derecho exclusivo de otorgar licencias para usar la totalidad o parte de los componentes del Sistema. El FRANQUICIATARIO conviene de manera específica y reconoce que el FRANQUICIANTE es el único titular de todos los derechos sobre las marcas de Hoteles **ROYAL SUITES** y de otras marcas relacionadas directa e indirectamente con el Sistema. Así mismo, reconoce la validez de las marcas y de cualquier tipo de mejora y adición al Sistema que hagan las partes o cualquier tercero. Los secretos industriales serán propiedad exclusiva del FRANQUICIANTE, independientemente en el momento en que se hayan usado, solicitado o aplicado en relación con el Sistema. Al vencimiento o terminación de este Contrato, el FRANQUICIATARIO perderá todo el derecho de uso del Sistema sin necesidad de formalidad alguna.

B. CONTROVERSIAS SOBRE MARCAS REGISTRADAS.

El FRANQUICIANTE como único titular de los bienes y derechos del Sistema tendrá la facultad exclusiva para actuar en cualquier controversia que se suscite con terceros respecto al uso o totalidad o parte del Sistema. Por su parte, el FRANQUICIATARIO a su cargo coadyuvará con el FRANQUICIANTE en dichos asuntos, en el entendido de que cualquier cantidad que se cobre al respecto será en beneficio del FRANQUICIANTE. El FRANQUICIANTE no necesita entablar juicios en contra de presuntos imitadores o infractores y puede dirimir cualquier controversia por medio del otorgamiento de una licencia o de cualquier otra forma, sin responsabilidad alguna.

C. PROTECCIÓN DE LAS MARCAS.

Ambas partes llevarán a cabo todos los actos y gestiones necesarios para proteger y conservar los nombres y las marcas del Sistema y sus características distintivas, Así como cualquier otra marca o nombre comercial relacionadas directa o indirectamente con el Sistema. El FRANQUICIATARIO conviene en suscribir los documentos que el FRANQUICIANTE estime necesarios para obtener la protección de las marcas del FRANQUICIANTE, sus tenedoras, subsidiarias o filiales o para conservar su validez y su cumplimiento. El FRANQUICIATARIO conviene en usar los nombres y las marcas relacionadas con el Sistema únicamente en la forma autorizada por el FRANQUICIANTE; consecuentemente, el FRANQUICIATARIO reconoce que cualquier uso no autorizado de las mismas constituye una violación de los derechos del FRANQUICIANTE, lo cual constituirá una causal de terminación del presente contrato, de acuerdo con lo establecido con la cláusula décima segunda de este instrumento.

D. CONFIDENCIALIDAD.

El FRANQUICIATARIO deberá dar trato confidencial, privilegiado y secreto al Sistema y a toda información, documentación y demás materiales descriptivos impresos y electrónicos que le sean proporcionados directa e indirectamente por el FRANQUICIANTE que no sean conocidos públicamente por medio de alguna forma distinta a la divulgación no autorizada por el FRANQUICIANTE. Así mismo, el FRANQUICIATARIO deberá tomar las medidas precautorias necesarias para evitar la divulgación del Sistema, a entera satisfacción del FRANQUICIANTE.

Queda entendido que toda información que el FRANQUICIANTE revele al FRANQUICIATARIO con motivo de este contrato se entenderá como confidencial y consecuentemente se considerará siempre como Propiedad Industrial del FRANQUICIANTE y, por tanto, el FRANQUICIATARIO deberá sujetarse a las disposiciones relativas al Secreto Industrial de conformidad con la Ley de Propiedad Industrial vigente en los Estados Unidos Mexicanos (la "Ley"). En virtud de lo anterior, la divulgación no autorizada de la información confidencial proporcionada por el FRANQUICIANTE conforme a este Contrato deberá interpretarse como divulgación de Secretos Industriales del FRANQUICIANTE y por tanto, el FRANQUICIANTE tendrá derecho a ejercer todas las acciones legales derivadas de la Ley o de otras leyes o reglamentos aplicables que estime conveniente.

CLÁUSULA OCTAVA. REGISTROS Y AUDITORIAS

A. INFORMES MENSUALES.

El FRANQUICIATARIO deberá elaborar y entregar al FRANQUICIANTE un informe mensual en los términos del proyecto que se agrega a este contrato como **ANEXO "G"**, mismo que deberá incluir toda la información relativa a : (i) los Ingresos Brutos Totales; (ii) Ingresos sobre Hospedaje; (iii) otros ingresos generados en el Hotel; (iv) las tarifas de las habitaciones; (v) las reservaciones; y, (vi) otro tipo de información que sea solicitada por escrito por el FRANQUICIANTE con cuando menos 10 (diez) días de anticipación a la terminación del mes de que se trate que pueda ser de utilidad para la comercialización y para otras funciones del FRANQUICIANTE, de sus sociedades tenedora, subsidiarias o afiliadas (la "información"). La Información será propiedad del FRANQUICIANTE. El FRANQUICIATARIO se obliga a mantener la Información por todo el tiempo de vigencia de este Contrato y entregarla al FRANQUICIANTE al momento en que este último la solicite. A más tardar los días 15 de cada mes, el FRANQUICIATARIO presentará al FRANQUICIANTE un informe que establezca la Información del mes anterior que refleje el cálculo de las cantidades que el FRANQUICIATARIO adeude al FRANQUICIANTE de acuerdo a lo dispuesto en la Cláusula Cuarta de este Contrato. El informe deberá ser elaborado en la forma en que previamente lo solicite el FRANQUICIANTE por escrito.

B. INFORMES DIARIOS.

A solicitud por escrito del FRANQUICIANTE, el FRANQUICIATARIO preparará y entregará informes diarios que deberán contener la información solicitada, tal como las tarifas diarias y la ocupación de las habitaciones, día por día, la cual podrá ser utilizada por el FRANQUICIANTE sin responsabilidad alguna.

C. ELABORACIÓN Y CONSERVACIÓN DE LOS REGISTROS

El FRANQUICIATARIO deberá elaborar de forma satisfactoria para el FRANQUICIANTE y empleando las normas contables e informativas que éste

previamente le de a conocer por escrito, los registros completos y actuales (y conservarlos por lo menos durante cinco años) referentes a los Ingresos Brutos Totales, y a los aspectos financieros, operativos, comerciales y de cualquier otro tipo referente al Hotel; así como mantener un Sistema contable que refleje plenamente y con precisión todos los aspectos financieros del Hotel y sus actividades. Dichos registros deberán incluir, entre otros documentos contables, declaraciones de impuestos, informes gubernamentales o cintas de registro, informes diarios y estados financieros trimestrales y anuales completos (estados de pérdidas y ganancias, balances generales y flujos de efectivo.

D. AUDITORIAS.

El FRANQUICIANTE estará facultado para requerir en cualquier tiempo al FRANQUICIATARIO que éste último otorgue todas las facilidades, así como cualquier tipo de información y/o documentación de índole contable, financiera, operacional o de otra naturaleza a efecto de que un contador público designado por el FRANQUICIANTE haga el cálculo y la certificación de los Ingresos Brutos Totales, Ingresos sobre Hospedaje y de otras cantidades estipuladas en este Contrato. Con independencia en lo establecido en el párrafo que antecede, durante el Período de Vigencia y el año siguiente a su terminación, el FRANQUICIANTE y sus representantes tendrán el derecho de verificar la información, para lo cual, estarán facultados para revisar y auditar directamente los registros mencionados anteriormente en cualquier lugar en que se encuentren (o en cualquier otro lugar sí así lo solicita el FRANQUICIANTE).

Si de la certificación que realice el contador público designado por el FRANQUICIANTE, en los términos de los estipulado en el primer párrafo de este inciso o de la inspección o auditoria que practique el FRANQUICIANTE se revela alguna diferencia en las cantidades efectivamente cubiertas, el FRANQUICIATARIO se obliga a pagar de inmediato al FRANQUICIANTE la diferencia detectada, así como a reembolsar al día hábil inmediato siguiente los honorarios que se generen de la certificación realizada por el contador público y el costo total de la inspección o de la auditoria, incluyendo entre otros, los gastos de viaje , alojamiento, comidas, salarios y otros gastos generados por el contador público antes mencionado y/o el personal que haya llevado a cabo la inspección o la auditoria conforme a la relación que para tal efecto el FRANQUICIANTE envíe al FRANQUICIATARIO por escrito, adjuntando como soporte los recibos o facturas que contengan los conceptos antes mencionados. La aceptación por parte del FRANQUICIANTE del pago de alguna diferencia a cargo del FRANQUICIATARIO, no implica la renuncia del FRANQUICIANTE a su derecho a dar por terminado este Contrato, conforme a lo dispuesto en la Cláusula Décima Segunda.

Si la auditoria revela un pago excesivo, el FRANQUICIANTE lo compensará contra pagos futuros.

E. ESTADOS FINANCIEROS ANUALES.

El FRANQUICIATARIO le presentará al FRANQUICIANTE, a más tardar en un plazo que no excederá de 90 días siguientes a la fecha en que concluya el ejercicio fiscal del FRANQUICIATARIO, estados financieros correspondientes a dicho ejercicio fiscal. El FRANQUICIATARIO procederá a verificar la veracidad de los estados financieros y de igual forma, corroborar que estos últimos fueron elaborados en base a los principios de contabilidad generalmente aceptados. El FRANQUICIANTE informará por escrito al FRANQUICIATARIO el resultado de la verificación de los estados financieros en el entendido de que, cualquier omisión, irregularidad y alteración constituirán una causal

de terminación de este Contrato, de conformidad con la Cláusula Décima Segunda del presente instrumento.

CLÁUSULA NOVENA. INDEMNIZACIÓN Y SEGUROS.

A. INDEMNIZACIÓN.

El FRANQUICIATARIO será el único responsable por cualquier tipo de reclamación generada por: (i) multas, reclamaciones y/o requerimientos, ya sea de terceros o de cualquier autoridad Federal, Estatal o Municipal, Administrativa o Judicial (ii) honorarios de abogados, (iii) gastos; y, (iv) cualquier otro costo que directa o indirectamente se relacione o tenga conexión con el funcionamiento del Hotel o que sean resultado del diseño, construcción, mobiliario, equipo, adquisiciones de provisiones o de cualquier otro acto, omisión u obligación del FRANQUICIATARIO o de quienes están asociados o afiliados con éste o con el Hotel. Por lo anterior, el FRANQUICIATARIO se obliga a sacar en paz y a salvo al FRANQUICIANTE, sus sociedades tenedoras, subsidiarias y afiliadas y/o a sus funcionarios, consejeros, empleados, agentes cesionarios y causahabientes por los conceptos antes mencionados. En cualquier caso, el FRANQUICIANTE tendrá el derecho, mediante el abogado de su elección, de participar en cualquier asunto que le pudiera afectar financieramente, de manera directa o indirecta, al propio FRANQUICIANTE y/o a sus sociedades tenedoras, subsidiarias y afiliadas y/o a sus funcionarios, consejeros, empleados, agentes, derechohabientes y cesionarios. El FRANQUICIATARIO reembolsará al FRANQUICIANTE conforme al inciso D de la Cláusula Octava.

Si el FRANQUICIANTE lo solicita, el FRANQUICIATARIO deberá encargarse de que todos los clientes del Hotel firmen el siguiente acuerdo al momento de registrarse: "Todos los litigios u otras actuaciones promovidas por algún cliente en relación con su estancia en este Hotel, incluyendo, entre otros, litigios por lesiones personales, se someterán siempre a los tribunales competentes en la Ciudad de México, Distrito Federal, en los Estados Unidos Mexicanos".

B. SEGUROS.

Durante el Período de Vigencia, el FRANQUICIATARIO se obliga a contratar un seguro en los plazos y con la Compañía Aseguradora que el FRANQUICIANTE le indique en los términos y condiciones que se mencionan en el **ANEXO "H"**. En dicho anexo se establecen, entre otros requisitos: (i) las pólizas de seguro a contratar por el FRANQUICIATARIO; (ii) los montos mínimos de cobertura; y, (iii) los tipos de riesgo que deberán de ser amparados por los seguros.

Dentro de los 10 (diez) días siguientes al vencimiento del plazo otorgado por el FRANQUICIANTE para la contratación del seguro, el FRANQUICIATARIO se obliga a remitir al FRANQUICIANTE Constancia fehaciente de la contratación del seguro en los términos indicados.

El FRANQUICIANTE durante el Período de Vigencia podrá solicitar al FRANQUICIATARIO se modifiquen las pólizas y las coberturas de los Seguros contratados.

C. CAMBIOS DE SEGUROS.

Para cualquier cancelación, cambio, modificación o renovación de los seguros a que se refiere el inciso anterior, se requerirá previamente del consentimiento expreso y por escrito del FRANQUICIANTE, para lo cual el FRANQUICIATARIO se obliga a que en el texto de las pólizas de seguro respectivas se establezca que éstas no podrán ser canceladas, cambiadas, modificadas o renovadas sin autorización expresa y por escrito del FRANQUICIANTE.

Las partes convienen que en todo momento corresponderá al FRANQUICIANTE determinar las condiciones y términos del seguro de responsabilidad civil que tendrá que contratar el FRANQUICIATARIO. Por lo que se refiere a las condiciones y términos del seguro de daños, estos serán determinados de mutuo acuerdo entre las partes, con excepción del seguro por pérdidas consecuenciales, interrupción de actividades comerciales, cuyas condiciones y términos serán fijados por el FRANQUICIANTE.

CLÁUSULA DÉCIMA. CESIÓN.

El FRANQUICIATARIO no podrá ceder los derechos y obligaciones que le deriven de este Contrato a un tercero y/o vender el Hotel a un tercero sin el previo consentimiento por escrito del FRANQUICIANTE.

El FRANQUICIANTE podrá ceder libremente los derechos y obligaciones que le deriven de este Contrato a un tercero, bastando para ello un aviso por escrito al FRANQUICIATARIO.

El FRANQUICIATARIO podrá ceder libremente los derechos y obligaciones que le deriven de este Contrato, a cualquiera de las empresas del Grupo Corporativo, bastando para ello aviso por escrito al FRANQUICIANTE de tal circunstancia, e indicando en su caso las modificaciones que se hayan registrado a lo establecido en el **ANEXO "B"** de este Contrato.

Cualquier modificación a la composición accionaria a que se refiere el **NEXO "B"** de este Contrato, deberá ser previamente aprobada por escrito por el FRANQUICIANTE, el cual no podrá negarse, salvo cuando la misma cause un perjuicio comercial o corporativo al FRANQUICIANTE.

El FRANQUICIATARIO dará acceso periódicamente al FRANQUICIANTE a sus libros de registros corporativos relacionados con ingresos y gastos de operación del Hotel y, en su caso, obtendrá la autorización para que las sociedades que integran el Grupo Corporativo den acceso al FRANQUICIANTE a sus libros de registros corporativos.

Dentro de los 10 (diez) días siguientes a que concluya cada aniversario de este Contrato, el FRANQUICIATARIO deberá enviar al FRANQUICIANTE una certificación suscrita por el Secretario del Consejo de Administración o por su Administrador Único, según sea el caso, conteniendo la información prevista en el artículo 128 de la Ley General de Sociedades Mercantiles respecto de los accionistas y/o socios del FRANQUICIATARIO y de las sociedades que integran el Grupo Corporativo.

CLÁUSULA DÉCIMA PRIMERA. EXPROPIACIÓN Y SINIESTRO.

A. EXPROPIACIÓN.

El FRANQUICIATARIO se obliga a notificar al FRANQUICIANTE de cualquier acto tendiente a la expropiación, adjudicación o proceso similar, que se le inicie en su

contra o en contra del Hotel. En caso de que el procedimiento iniciado concluya en la expropiación o adjudicación del Hotel, el FRANQUICATARIO procederá en forma inmediata a localizar un inmueble con características similares a las del Hotel, sometiéndolo a la aprobación del FRANQUICIANTE dentro de un plazo que no excederá de 4 meses siguientes a cualquiera de los eventos antes mencionados. Si el FRANQUICIANTE aprueba la nueva ubicación y el FRANQUICATARIO abre un nuevo Hotel en la nueva ubicación de conformidad con las especificaciones del FRANQUICIANTE dentro de los 24 (veinticuatro) meses posteriores a la afectación del Hotel, el nuevo Hotel se considerará a partir de ese momento como el Hotel según lo previsto en el presente Contrato.

Si dentro del plazo de 24(veinticuatro) meses antes mencionados, el FRANQUICIANTE por cualquier causa determina que el nuevo Hotel no cubrirá con las especificaciones o requerimientos para el otorgamiento de la licencia, éste podrá dar por terminado el presente Contrato en términos de la Cláusula Décima Segunda, inciso B.

B. SINIESTRO.

Si el Hotel sufre daños por cualquier tipo de siniestro, el FRANQUICATARIO reparará el daño a la brevedad. Si a causa del daño o la reparación es necesario cerrar el Hotel, el FRANQUICATARIO avisará por escrito al FRANQUICIANTE y procederá a reparar o reconstruir el Hotel según los estándares del FRANQUICIANTE, debiendo iniciar las obras respectivas dentro de los cuatro meses posteriores al cierre y reabrirá el Hotel para que reinicie el servicio a la brevedad posible, sin que en ningún caso sea con posterioridad a 24 (veinticuatro) contados a partir del cierre del mismo. El FRANQUICATARIO dará aviso por escrito al FRANQUICIANTE de la fecha de reapertura. Si el Hotel no es reabierto según lo establecido en este numeral, el FRANQUICIANTE podrá dar por terminado el presente Contrato en términos de la Cláusula Décima Segunda, inciso B, y el FRANQUICATARIO procederá a pagar la cantidad señalada en la Cláusula Décima Segunda, inciso, D.

CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA. TERMINACIÓN.

A. TERMINACIÓN PREVIA AL VENCIMIENTO DEL PERÍODO DE VIGENCIA.

El FRANQUICATARIO podrá dar por terminado el presente Contrato mediante notificación fehaciente al FRANQUICIANTE con por lo menos 12 meses pero no más de quince meses de anticipación, sujeto a que en dicha notificación adjunte el pago a que se refiere el inciso D de esta Cláusula Décima Segunda, así como de cualquier otro pago que sea exigible de conformidad con la Cláusula Cuarta.

En caso de incumplimiento en el pago antes referido, se causará el interés moratorio mensual calculado a la tasa para los Certificados de Tesorería o en su caso, el instrumento que los sustituya, a 28 (veintiocho) días más diez puntos porcentuales que esté vigente a la fecha en que el incumplimiento se haya verificado; tal interés se aplicará sobre la cantidad no pagada hasta que ésta sea totalmente cubierta, en el entendido de que las cantidades recibidas se aplicarán en primer lugar al pago de intereses y posteriormente a capital.

B. TERMINACIÓN POR PARTE DEL FRANQUICIANTE MEDIANTE PREVIO AVISO.

(1) El FRANQUICIATARIO será considerado en incumplimiento bajo los términos de este Contrato y el FRANQUICIANTE podrá, a su elección y sin responsabilidad alguna, dar por terminado el presente Contrato y todos los derechos otorgados al FRANQUICIATARIO sin necesidad de proporcionar al FRANQUICIATARIO ninguna oportunidad para subsanar el incumplimiento ni que exista resolución o sentencia judicial alguna, mediante simple aviso por escrito dirigido al FRANQUICIATARIO en tal sentido. Dicha terminación será efectiva inmediatamente al momento en que el FRANQUICIATARIO la reciba y en la cual el FRANQUICIANTE por cualquier medio acredite que:

(a) El FRANQUICIATARIO o cualquiera de sus Garantes (término que se encuentra definido en el **ANEXO "1"** de este Contrato) cayeron en insolvencia, dejaron de pagar o suspendieron los pagos de sus deudas vencidas, admitieron que no pudieron pagar sus deudas vencidas o cedieron parte o la totalidad de sus bienes a favor de sus acreedores; o

(b) El FRANQUICIATARIO o cualquiera de sus Garantes promueven cualquier procedimiento de concurso mercantil o cualquier otro procedimiento similar; o

(c) Una resolución judicial admite la demanda de terceros que promuevan el procedimiento de concurso mercantil en contra del FRANQUICIATARIO o cualquiera de sus Garantes y estos no hayan acordado desistirse de la misma dentro de los siguientes 90 días; o

(d) La autoridad competente resuelva, juzgue o declare a solicitud de los acreedores, el concurso mercantil o cualquier otro estado similar del FRANQUICIATARIO o cualquiera de sus Garantes; o nombre visitadores, conciliadores y/o interventores de los activos del FRANQUICIATARIO o de cualquiera de sus Garantes, y dicha declaración, resolución o sentencia se mantenga firme y con efectos por un período de 90 días hábiles; o

(e) Existan procedimientos en contra del FRANQUICIATARIO o cualquiera de sus Garantes por obligaciones contraídas con sus acreedores de conformidad con las leyes aplicables; o

(f) Exista una sentencia que condene al FRANQUICIATARIO o cualquiera de sus Garantes al pago de dinero y el FRANQUICIATARIO o el Garante que corresponda no la cumpla dentro de los 90 días siguientes a que le haya sido notificado; o

(g) Ejecutan un gravamen en contra del Hotel o cualquier derecho real o personal que se encuentren comprendidos en el Hotel; o

(h) Se han entablado juicios que traben embargos o constituyan hipotecas en contra del Hotel o cualquier derecho real o personal que se encuentren comprendidos en el Hotel; o

(i) El FRANQUICIATARIO; (i) disuelve, liquide o suspenda operaciones; (ii) cesa de hacer negocios en el Hotel; (iii) cesa de operar el Hotel bajo el Sistema (incluyendo la Marca Hoteles Royal Suites y las otras marcas relacionadas); o (iv) pierde la propiedad o posesión del Hotel; o

(j) Parte o la totalidad del Hotel sea cerrado a fin de evitar responsabilidad o pérdida en su prestigio que resulte de las construcciones mantenimiento u operación del Hotel por las que se ponga en peligro la seguridad y la salud pública; o

(k) El FRANQUICIATARIO o cualquiera de sus accionistas principales son condenados por delito grave o por cualquier otro delito que, a juicio razonable del FRANQUICIANTE, afecte en su perjuicio al Hotel, al Sistema, sus instalaciones, las instalaciones del FRANQUICIANTE o cualquier otro negocio dirigido por el FRANQUICIANTE; o

(l) El FRANQUICIATARIO divulgue cualquier información confidencial que le haya sido revelada o no tiene el debido cuidado para prevenir dicha divulgación; o

(m) El Hotel no cumple satisfactoriamente con los requerimientos de calidad establecidos en este Contrato; o

(n) El nuevo Hotel no cumple con lo establecido en la Cláusula Décima Primera, inciso B de este Contrato; o

(o) El Hotel no reanude su operación de conformidad con la Cláusula Décima Primera, inciso B de este Contrato; o

(p) El FRANQUICIATARIO impugne en un tribunal o proceso judicial la titularidad del Sistema del FRANQUICIANTE o una parte de la misma, o la validez de la marca Hoteles **ROYAL SUITES** y marcas registradas de los servicios asociados con las operaciones del FRANQUICIANTE; o

(q) El FRANQUICIATARIO no presente los estados financieros o presentados estos últimos exista cualquier tipo de omisión, irregularidad o alteración en términos de la Cláusula Octava.

(2) El FRANQUICIATARIO será considerado en incumplimiento bajo los términos de este Contrato y el FRANQUICIANTE podrá, a su elección, sin responsabilidad alguna y sin necesidad de que exista resolución o sentencia judicial alguna, de dar por terminado el presente Contrato y todos los derechos otorgados al FRANQUICIATARIO, mediante aviso por escrito del FRANQUICIANTE en el cual notifique el incumplimiento al FRANQUICIATARIO y por cualquier medio acredite que:

(a) El FRANQUICIATARIO o cualquier persona con participación directa y/o indirecta en el FRANQUICIATARIO, conforme al **ANEXO "B"** de este Contrato, haya cedido o de cualquier manera transfiera sus derechos y obligaciones derivadas de este Contrato y cualquier participación en el FRANQUICIATARIO o el Hotel a cualquier tercero, sin el consentimiento previo y por escrito del FRANQUICIANTE, contrario a lo establecido en este Contrato; o

(b) El FRANQUICIATARIO incumple en completar oportunamente el diseño, las construcciones y/o equipamiento del Hotel a satisfacción del FRANQUICIANTE de conformidad con lo establecido en este Contrato o incumpla con cualquier arreglo o remodelación del Hotel que haya sido requerido por el FRANQUICIANTE de conformidad con lo establecido en este Contrato.; o

(c) El FRANQUICIATARIO incumpla con cualquiera de sus obligaciones de mantenimiento de las instalaciones del Hotel, reparaciones y reserva de equipo; o

(d) El FRANQUICIATARIO incumpla con realizar cualquier pago requerido en este contrato.

El FRANQUICIATARIO tendrá cinco días contados a partir de que haya recibido del FRANQUICIANTE el aviso de terminación para subsanar cualquiera de los

incumplimientos establecidos en este numeral 82), para lo cual deberá presentar pruebas fehacientes de ello al FRANQUICIANTE. Si el FRANQUICIATARIO incumple en subsanar dicho incumplimiento dentro del período establecido, este Contrato se dará por terminado, sin que medie nueva notificación al FRANQUICIATARIO, en forma inmediata a la fecha de expiración del citado período.

(3) El FRANQUICIATARIO será considerado en incumplimiento en los términos de este Contrato, por no cumplir con cualquier otra obligación distinta de las señaladas en los numerales 1 y 2 anteriores. Respecto de estas obligaciones, el FRANQUICIATARIO tendrá 30 días posteriores a que haya recibido el aviso de terminación del FRANQUICIANTE para subsanar cualquier incumplimiento aquí mencionado y presentar pruebas satisfactorias al FRANQUICIANTE que acrediten en forma fehaciente lo anterior. Si cualquiera de los incumplimientos referidos no es subsanado en el período antes citado, el FRANQUICIANTE podrá, a su elección, sin responsabilidad ni necesidad de que exista resolución o sentencia judicial alguna, dar por terminado el presente contrato y todos los derechos otorgados al FRANQUICIATARIO establecidos en este Contrato sin que medie nueva notificación al FRANQUICIATARIO en forma inmediata a la fecha de expiración del citado período. El período para subsanar los incumplimientos podrá ampliarse si el FRANQUICIANTE a su sola discreción conviene en ampliar este período para dicho incumplimiento.

Ni el incumplimiento o el hecho de no subsanar los incumplimientos señalados en los numerales 1 y 2 anteriores serán dispensados, aún en caso fortuito o fuerza mayor o cualquier otra razón, a menos que específicamente sea consentido por el FRANQUICIANTE a su sola discreción.

C. ENTREGA DE DOCUMENTOS Y TODO LO QUE SE IDENTIFIQUE CON EL HOTEL A LA TERMINACIÓN DEL CONTRATO.

El FRANQUICIATARIO dejará de usar en forma inmediata el Sistema y tomará las acciones necesarias para garantizar que no se haga uso de la totalidad o parte del Sistema o en conexión con el Hotel después de que termine el Período de Vigencia de la Franquicia. Esto implicará, entre otras cosas tomar todas las acciones necesarias para descartar cualquier posibilidad de confusión por parte del público de que el Hotel ya no es operado mediante el Sistema y la devolución de: (i) el Manual; (ii) todo el material que haya sido proveído por el FRANQUICIANTE con las características distintivas del Sistema aplicadas en el Hotel, (iii) papelería, equipo, muebles y enseres utilizados en la operación del Hotel; (iv) folletos y demás material promocional; y (v) la señalización que haya sido retirada.

Si el FRANQUICIATARIO no lleva a cabo lo anterior dentro de los 30 días posteriores a la terminación de este Contrato, el FRANQUICIANTE estará facultado para hacerlo a cuenta del FRANQUICIATARIO. En este caso, el FRANQUICIATARIO faculta expresamente al FRANQUICIANTE para ingresar cuantas veces sea necesario a las instalaciones del Hotel con ese fin. Las partes acuerdan que el FRANQUICIATARIO pagará al FRANQUICIANTE por cada día de retraso en el cumplimiento de lo previsto en este inciso, la cantidad de \$ 10,000.00 (diez mil pesos moneda nacional), más el reembolso de todas las cantidades que el FRANQUICIANTE hubiere erogado para tal efecto, en el entendido que en caso de incumplimiento se generará el interés moratorio en contra del FRANQUICIATARIO, hasta en tanto dichas obligaciones no sean cumplidas a satisfacción del FRANQUICIANTE, calculado a la tasa para los Certificados de Tesorería o en su caso, el instrumento que lo sustituya, a 28(veintiocho) días más diez puntos porcentuales que esté vigente a la fecha en que el incumplimiento se haya verificado; tal interés se aplicará sobre la cantidad no pagada

hasta que ésta sea totalmente cubierta, en el entendido de que las cantidades recibidas se aplicarán en primer lugar al pago de intereses y posteriormente al capital.

D. PENA CONVENCIONAL.

Si el presente Contrato termina de conformidad con lo previsto en las Cláusulas Quinta inciso B, Décima Primera, inciso B y Décima Segunda, inciso A y B, mencionados con anterioridad, el FRANQUICIATARIO pagará inmediatamente al FRANQUICIANTE una suma total igual a las cantidades totales requeridas según la Cláusula Cuarta durante 24 meses naturales completos de operación previos a la terminación o, si el Hotel no ha estado en servicio en el Sistema durante 24 meses naturales completos, lo que sea mayor a: (i) 24 veces el promedio mensual de dichas cantidades o (ii) 24 veces las cantidades por pagar por el mes natural completo previo a la terminación. Si el Hotel tiene autorización para abrir como un Hotel con la marca Hoteles ROYAL SUITES pero ha estado fuera de servicio por un año natural completo, el monto de los daños y perjuicios será igual al número de habitaciones autorizadas en el proyecto del Hotel multiplicado por 10, 000.00 (diez mil pesos moneda nacional) por causas imputables al FRANQUICIATARIO.

En todos los casos aquí mencionados, a las cantidades que resulten les será adicionado el Impuesto al Valor Agregado correspondiente.

E. RENUNCIA.

El FRANQUICIATARIO renuncia a todos los derechos no otorgados por el presente Contrato que en su caso sean otorgados conforme a la legislación aplicable en los Estados Unidos Mexicanos.

CLÁUSULA DÉCIMA TERCERA. RELACIÓN DE LAS PARTES.

A. REPRESENTACIÓN.

El FRANQUICIATARIO es un contratista independiente. Ninguna de las partes es el representante o agente legal de la otra o tiene facultad de obligar o tiene el derecho de dirigir o supervisar los asuntos de la otra.

B. AVISOS AL PÚBLICO POR PARTE DEL FRANQUICIATARIO CONCERNIENTES A SU CONDICIÓN INDEPENDIENTE.

El FRANQUICIATARIO tomará las medidas necesarias y aquéllas que ocasionalmente le solicite el FRANQUICIANTE para reducir la posibilidad de que se interponga una demanda en contra del FRANQUICIANTE por cualquier asunto que ocurra en el Hotel o por acciones, omisiones u obligaciones del FRANQUICIATARIO o personas asociadas o afiliadas al mismo o al Hotel. Las medidas podrán incluir, entre otros, avisos en las habitaciones, salas públicas, anuncios, formularios y papelería, para aclarar al público que el FRANQUICIANTE no es el propietario o el operador del Hotel y no es el responsable de lo que suceda en el mismo, El FRANQUICIATARIO, salvo por lo previsto en este Contrato, no utilizará la palabra o términos Hoteles **ROYAL SUITES** o palabras o términos que se le parezcan para cualquier otro efecto.

CLÁUSULA DÉCIMA CUARTA. LEGISLACIÓN APLICABLE Y JURISDICCIÓN

El presente Contrato se interpretará de acuerdo con las leyes de los Estados Unidos Mexicanos.

En el caso de que existan discrepancias o conflictos entre las partes, respecto del cumplimiento o interpretación del presente contrato, las partes acuerdan que dicha discrepancia o conflicto sea sometida y resuelta en forma exclusiva y definitiva mediante un arbitraje en la Ciudad de México, de conformidad con las Reglas de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (Reglas CCI), La ley aplicable al fondo serán las leyes mexicanas y el procedimiento arbitral será conducido en idioma español. Cada una de las partes, tendrá derecho a designar un árbitro y los árbitros así designados, nombrarán otro árbitro en discordia.

En el procedimiento arbitral que en su caso se llegue a instaurar, las partes renuncian a cualquier medio de impugnación respecto del Laudo Arbitral que resuelva la controversia de que se trate.

Los gastos que se generen en la tramitación del procedimiento arbitral, serán cubiertos inicialmente por cada una de las partes sin embargo, a la conclusión del procedimiento arbitral, la parte condenada por el Laudo Arbitral correspondiente deberá rembolsar a la otra parte, todos los gastos en que ésta hubiere incurrido en la tramitación del procedimiento arbitral; en todo caso, el monto a rembolsar deberá ser determinado por el Tribunal Arbitral.

CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA. BENEFICIO EXCLUSIVO.

Este Contrato es para beneficio exclusivo de las partes y no podrá dar origen a una obligación a terceros, salvo que se especifique lo contrario en el presente Contrato.

CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA. CONTRATO DEFINITIVO.

El presente es el Contrato definitivo y sustituye a todos los demás contratos celebrados con anterioridad, incluyendo sin limitarse a contratos entre las partes concernientes al Hotel. Ni el FRANQUICIANTE ni persona alguna en nombre del mismo han hecho declaración alguna respecto al presente Contrato o con relación al Sistema que no se haya estipulado por completo en este Contrato. Las modificaciones al presente Contrato sólo tendrán validez si se presentan por escrito y las firman ambas partes. Si la parte afectada no solicita el cumplimiento estricto o no ejerce los derechos de conformidad con el presente Contrato no implicará la pérdida del derecho de que se trate.

CLÁUSULA DÉCIMA SÉPTIMA. REPRESENTACIÓN.

El FRANQUICIATARIO no tiene conocimiento de que determinadas actividades del FRANQUICIANTE conforme al presente Contrato podrán ser realizadas por terceros agentes del FRANQUICIANTE.

CLÁUSULA DÉCIMA OCTAVA. DOMICILIOS.

Las partes señalan para todos los efectos legales los siguientes domicilios:

EL FRANQUIANTE:

Villa Bonita No. 420 Planta Baja "B"
Colonia Virreyes
1144 México, D.F.

EL FRANQUICIATARIO

El señalado en la Carátula de este Contrato.

Las partes que intervienen en este Contrato convienen en que toda notificación, aviso o comunicación que deban realizarse entre ellas, deberá ser efectuada por correo certificado con acuse de recibo en los domicilios asentados en esta Cláusula.

CLÁUSULA DÉCIMA NOVENA. RESPONSABILIDAD.

El FRANQUICIATARIO manifiesta que es una empresa establecida que cuenta con elementos propios y suficientes para cumplir con las obligaciones que asume en este Contrato, razón por la cual serán por su cuenta todas y cada una de las obligaciones y responsabilidades que por cualquier concepto existan para con los empleados y trabajadores del Hotel; por lo tanto, el FRANQUICIATARIO se obliga a asumir cualquier responsabilidad derivada de lo anterior, sin involucrar en ningún caso al FRANQUICIANTE y, de ser el caso, a sacarla en paz y a salvo de todo lo antes indicado.

Así mismo, el FRANQUICIATARIO y a partir de la fecha de firma de este Contrato, se obliga a sacar en paz y a salvo al FRANQUICIANTE, sus sociedades tenedoras, subsidiarias y afiliadas, así como sus consejeros, funcionarios, directores, apoderados, mandatarios y representantes, por cualquier responsabilidad civil, penal, fiscal, laboral, administrativa y en general, por cualquier reclamación o contingencia relacionada con el presente Contrato. El FRANQUICIATARIO tomará las medidas necesarias o apropiadas para dar cumplimiento a lo establecido en esta Cláusula.

CLÁUSULA VIGÉSIMA. DIVISA.

Todas las sumas de dinero referidas en el presente Contrato están expresadas en pesos mexicanos, en moneda nacional, y/o en su caso en dólares al tipo de cambio publicado por el Banco de México en el Diario Oficial de la Federación, para solventar obligaciones denominadas en moneda extranjera, en la fecha en que efectúe el pago correspondiente.

CLÁUSULA VIGÉSIMA PRIMERA. INVALIDEZ PARCIAL.

En caso de que una o más declaraciones, incisos, subincisos, párrafos o cláusulas de este contrato se determine que son nulas y sin validez por medio de una sentencia con el carácter de cosa juzgada por parte de cualquier autoridad jurisdiccional, las mismas se entenderán como inexistentes y no afectarán la validez de las demás disposiciones de este contrato.

CLÁUSULA VIGÉSIMA SEGUNDA. ENCABEZADOS.

Los encabezados que se señalan en el presente Contrato son sólo con fines de referencia y conveniencia y no controlarán o afectarán el significado o la interpretación de las disposiciones de este Contrato.

El presente Contrato se firma por duplicado el día 01 de septiembre de 2004 en la Ciudad de México, D.F.; quedando un ejemplar en poder de cada una de las partes.

FRANQUICIANTE

Operadora de Hoteles ROYAL SUITES
S.A. de C.V.

FRANQUICIATARIO

Desarrollo Hotelero de
Sinaloa, S.A. de C.V.

ANEXO “A”
INFORMACIÓN TÉCNICA, ECONÓMICA Y FINANCIERA.

ANEXO "B"

INTEGRACIÓN ACCIONARIA

Los accionistas y los porcentajes de participación en la FRANQUICIATARIA a la fecha de firma del presente Contrato de Franquicia, son los que a continuación se presentan:

TABLAS

Accionistas	Acciones	Valor
1	60	\$60,000.00 mil pesos
2	60	\$60,000.00 mil pesos
3	30	\$30,000.00 mil pesos
4	60	\$60,000.00 mil pesos
5	60	\$ 60,000.00 mil pesos
6	60	\$60,000.00 mil pesos
7	60	\$60,000.00 mil pesos
8	30	\$30,000.00 mil pesos
9	60	\$60,000.00 mil pesos
10	60	\$60,000.00 mil pesos
11	60	\$60,000.00 mil pesos
TOTAL		\$600,000.00 mil pesos

ANEXO “C”

CARACTERÍSTICAS DE LAS SUITES.

Las Suites cuentan /contarán con lo siguiente:

- **46 Suites**
- **Área de recepción y lobby.**
- **Longue con servicio de desayuno continental.**
- **Oficinas administrativas.**
- **Salón de juntas.**
- **Centro de negocios**
- **Lavandería.**
- **Máquinas dispensadoras de alimentos, refrescos y hielo.**
- **Vestidores y comedor de empleados.**
- **Sistemas y equipo de cómputo y comunicaciones.**
- **Sistemas contra incendios: roseadores de agua y detectores de humo.**
- **Elevadores y escaleras de emergencia.**
- **Estacionamiento para 37 vehículos.**

ANEXO "D"

AVISO SOBRE LA FECHA DE APERTURA

Sr. _____

Fecha: _____

FRANQUICIATARIO

Re: Contrato de Franquicia de Hoteles **Royal Suites Suites** de fecha ___ de _____ de 20____

Estimado Sr. _____

Una vez realizada la auditoria de recepción del Hotel sobre el cumplimiento de las características y estándares de la Franquicia Hoteles **Royal Suites**, deseamos informar a ustedes que a partir del _____ de _____ de _____ el Hotel ubicado en _____ estará listo para iniciar operaciones y en condiciones de prestar el servicio completo a los huéspedes.

Atentamente,

Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V.

Nombre: _____ Representante Legal

Puesto: _____

Firma de Conformidad

Firma _____

Franquiciatario _____

Nombre _____

Representante Legal

ANEXO “E”

PAGO DE DERECHOS, HONORARIOS Y GASTOS POR SISTEMAS Y PROGRAMAS DE CÓMPUTO

1. Sistema de Front Office (Hogatex):

- a. La cantidad de \$60,000.00 mil pesos, como pago único correspondiente a la instalación, capacitación y configuración del sistema Hogatex.
- b. La cantidad de 50.00 pesos, pago mensual por habitación instalada correspondiente a la renta de licencia de sistema Hogatex.

2. ReservaHotel (sistemas GDS):

- a. La cantidad de \$1500.00 pesos como pago único de inscripción.
- b. Una cantidad equivalente al 6% (seis por ciento) de comisión para ReservaHotel más 60.00 pesos por reservación general a través de GDS's.
- c. Una cantidad equivalente a \$50.00 por reservación general por Internet.

4. Licencia: El FRANQUICIATARIO se obliga a cubrir oportunamente todas las licencias y regalías de software que sean necesarios para la operación, administración y comercialización del hotel, asegurando la legalidad de los derechos de autor de cada software instalado, liberando de toda responsabilidad al FRANQUICIANTE.

5. El FRANQUICIANTE estará en contacto continuo con sus proveedores de software, procurando permanecer a la vanguardia tecnológica y obtener las mejores condiciones para la cadena.

6. A las cantidades que resulten por concepto de pagos de derechos, honorarios y gastos descritos en los incisos 1, 2 y 3 se les agregará el impuesto al valor agregado correspondiente (IVA).

ANEXO “F”

PROGRAMAS DE CAPACITACIÓN OBLIGATORIOS

PROGRAMA DE CAPACITACIÓN

EMPLEADO

Cursos de Introducción a la Marca y Orientación de Huésped-----Todo personal
Funciones y Responsabilidades del Puesto-----Todo personal
Curso de Integración de Equipo-----Todo personal
Sistema de Reservaciones----- Gerente y Recepcionista
Sistema de Front Office (Hogatex)----- Gerente y Recepcionista, ventas y ama de llaves

ANEXO "G"

INFORME MENSUAL SOBRE INGRESOS Y HONORARIOS DE FRANQUICIA

Sr. _____
Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V.

Estimado Sr.

Por medio de la presente hago de su conocimiento el reporte correspondiente al mes de:

CONCEPTO _____ % _____ HONORARIO _____

Ingresos Brutos _____

Ingresos de Habitaciones _____

Regalías por el sistema _____

Contribución al Sistema de Reservaciones \$ _____

Atentamente,

Empresa: _____

Nombre: _____

Contralor General

ANEXO “H”

PÓLIZA DE SEGUROS

Los seguros de paquete empresarial y responsabilidad civil hotelera obligatorios para los Hoteles que operen bajo la Franquicia **Royal Suites** serán contratados conforme a la siguiente descripción de coberturas:

Seguro de Daños:

Edificio.
Contenidos.
Pérdidas consecuenciales, interrupción de actividades comerciales (12 meses).
Remoción de escombros.
Rotura de cristales L.U.C. (Limite Único Combinado)
Anuncios luminosos L.U.C. (Limite Único Combinado)
Robo de contenidos L.U.C. (Limite Único Combinado)
Dinero y valores L.U.C. (Limite Único Combinado)
Equipo electrónico.
Rotura de maquinaria.
Calderas y equipo a presión.

Seguro de Responsabilidad Civil:

Suma asegurada: \$-----incluirse en la cobertura en exceso por\$-----

Coberturas:

Inmuebles y actividades.
Mundial (demandas en el extranjero).
Venta de licores.
Exceso por renta de automóviles.
Stands en ferias, expos y aeropuertos.
Daños a equipos electrónicos en arrendamiento.
Daños a huéspedes en traslados en vehículos propiedad del Hotel.
Responsabilidad civil en estacionamientos.
Abuso de confianza para estacionamientos.
Servicio de lavandería y guardarropa equipajes en introducidos por huéspedes.
Dinero y valores en cajas de seguridad.
Intoxicación por consumo de alimentos a los empleados del Hotel.

Aseguradoras Adicionales: Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V. y/o Afiliadas y/o Subsidiarias.

ANEXO "T"
GARANTES*

_____ (1) _____ representada por el suscrito, manifiesta su Conformidad para fungir como Garante de _____ (2) _____ en virtud De ello, asume todas y cada una de las obligaciones contraídas por-----(2) _____ en los términos del Contrato de Franquicia celebrado con Operadora de Hoteles Royal Suites S.A. de C.V. de fecha ____ de _____ (3) _____ de) _____.

Así mismo, se compromete con Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V. a responder con la totalidad de sus bienes de cualquier compromiso que estuviera pendiente de cumplir por _____ (2) _____ dentro de los 3 (tres) días a que le sea requerido por escrito a mi representada por Operadora de Hoteles Royal Suites S.A. de C.V.

En virtud de lo anterior, manifiesto lo siguiente:

a) Mi representada ha sido constituida conforme a lo siguiente:

Escritura Pública No. _____ Notario Público No. _____

Lic. _____ Lugar _____

RPC. _____ Lugar: _____

b) El suscrito acredita su personalidad en los siguientes términos:

Escritura Pública No. _____ Notario Público No. _____

Lic. _____ Lugar: _____

RPC: _____ Lugar: _____

c) Mi representada tiene su domicilio en :

Colonia: _____

Delegación /Municipio: _____

C.P. _____ Entidad: _____

GARANTE

EMPRESA _____ (1) _____

NOMBRE _____ (4) _____ **Representante**

* (1) Nombre del Garante, (2) Nombre del Franquiciatario (3) Fecha de Firma del Contrato de Franquicia, (4) Nombre del Representante Legal de la Garante (1).

ANEXO: II

CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUICIA

CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUICIA
(INFORMACIÓN TÉCNICA, ECONÓMICA Y FINANCIERA)

De conformidad con el artículo 65 del Reglamento de la Ley de la Propiedad Industrial, a continuación entregamos para su conocimiento la Circular de Oferta de Franquicia de Operadora de Hoteles Royal Suites S.A. de C.V. relativa a la marca Royal Suites, previo a la celebración de este Contrato de Franquicia.

1. NOMBRE, DENOMINACIÓN O RAZÓN SOCIAL, DOMICILIO Y NACIONALIDAD DEL FRANQUICIANTE:

Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V. es una sociedad mercantil constituida de conformidad con las leyes mexicanas según consta en escritura pública No. 4444 de fecha...10 de mayo de 2002, otorgada ante la fe del Notario Público No. 40 del Distrito Federal, Lic. Miguel Ibarra Zazueta, y estar inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal bajo el folio No. No.2222.

Que dentro de su objeto social se encuentra previsto el otorgamiento de franquicias.

El domicilio fiscal de Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V. se encuentra en calle Villa Bonita No. 420 Planta Baja "B" Colonia Virreyes, CP. 1144 México, D.F.

2. DESCRIPCIÓN DE LA FRANQUICIA:

Cadena de hoteles mexicana principalmente enfocada al viajero de negocios, y que ofrece una opción que le permitirá competir de una manera eficaz dentro del complejo mercado hotelero actual, al poner a su alcance una serie de herramientas mercado lógicas y operativas muy eficaces.

3. ANTIGÜEDAD DE LA EMPRESA FRANQUICIANTE DE ORIGEN Y, EN SU CASO, FRANQUICIANTE MAESTRO EN EL NEGOCIO OBJETO DE LA FRANQUICIA:

Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V. inicia sus operaciones en mayo del 2002.

4. DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL QUE INVOLUCRA A LA FRANQUICIA:

La empresa Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V. en calidad de titular de la marca Hoteles Royal Suites con registro 2222, queda debidamente registrada ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial bajo el expediente 505760.

5. MONTOS Y CONCEPTOS DE LOS PAGOS QUE EL FRANQUICIATARIO DEBE CUBRIR AL FRANQUICIANTE:

El Franquiciatario deberá pagar las siguientes cantidades como contraprestación por los servicios a los que está comprometido a brindar el Franquiciante.

Pago de Derechos, Honorarios, y Gastos por la Utilización de los Sistemas y Programas de Hoteles Royal Suites.

Franquicia

- Honorario de afiliación \$ 500,000.00 moneda nacional por Suite instalada, único
- Pago por la vigencia del contrato.
- Por concepto de regalías 4.5% de los ingresos brutos de hospedaje.

Administración

- Honorarios de preapertura: \$300,000.00 pesos en moneda Nacional, por suite instalada, único pago por la Vigencia del Contrato.
- Honorarios de administración: 2.0% de los ingresos totales.
- Incentivo de administración: 6% de la Utilidad Bruta de Operación acumulada por cada Ejercicio Fiscal cuando esta sea del hasta el 35%; 8% de la utilidad Bruta de Operación acumulada por cada Ejercicio Fiscal cuando esta sea de entre el 35.1% y el 40%; 9% de la Utilidad Bruta de Operación acumulada por cada Ejercicio Fiscal cuando esta sea de entre el 40.1% al 48%; 10% de la Utilidad Bruta de Operación cuando esta sea superior al 48% acumulada por cada Ejercicio Fiscal.

Otros Gastos de Programas y Productos de Franquicia relativos a la Operación:

Comercialización

- Por concepto de publicidad y promoción corporativa
- 2.5% de los ingresos brutos de hospedaje:

Reservaciones (Xenon):

- Por concepto de la central de reservaciones 1.5% de los ingresos brutos de hospedaje.

Programa de Viajero Frecuente (Royal Premios)

- 5% de los ingresos brutos de hospedaje sobre la Producción de este programa.

Reservaciones

- 1,500.00 como pago único de inscripción

Internacionales

- Una cantidad equivalente al 6% de comisión

(ReservaHOTEL)

para reservaHOTEL MÁS \$60 pesos por reservación general a través de GDS.

- Una cantidad equivalente a \$50.00 pesos de comisión para ReservaHOTEL por reservación general por Internet.

Sistema de Recepción

- \$60,000.00 pesos como pago único correspondiente a la instalación, capacitación, y configuración del Sistema.
- \$50.00 pesos por suite instalada correspondiente a la renta de la licencia.

Sistema de Administración

- \$ 50,000.00 pesos como pago único correspondiente a la instalación, capacitación de dos semanas del sistema.
- La cantidad de \$6,000.00 pesos como pago único correspondiente a la configuración de cada razón social que se instale en el sistema.
- \$2,500.00 pesos como pago mensual por hotel correspondiente a la licencia de uso de un usuario operativo y uno de consulta.

Todos los montos y conceptos de pago establecidos en esta circular de oferta de franquicia, están sujetos al impuesto al valor agregado (IVA).

ASESORÍA EN EL DESARROLLO DE PROYECTOS

Estas asesorías se darán en función a las necesidades al cliente y serán cotizadas de forma independientemente hasta conocer las especificaciones particulares de cada proyecto:

- **Presupuesto base de inversión**
- **Supervisión y coordinación de equipamiento.**
- **Diseño y proyecto arquitectónico.**
- **Supervisión de obra.**

6. TIPOS DE ASISTENCIA TÉCNICA Y SERVICIOS QUE EL FRANQUICIANTE DEBE PROPORCIONAR AL FRANQUICIATARIO:

Uso de la marca

Royal Suites se distinguirá por su excelente servicio y calidad. Estará posicionado como la opción ideal para el viajero de negocios de estancias por largo tiempo en busca de comodidad, funcionalidad y ubicación estratégica.

Reservaciones

En Royal Suites contamos con nuestra central de reservaciones que permite una comunicación directa a todos los hoteles franquiciados, algunas de las funciones de este sistema consiste en optimizar el inventario de habitaciones, conocer estadísticas de ocupación, tarifas promedio, historial del cliente, entre otras actividades. Con el interés de ofrecer mayores canales de distribución, hemos enlazado nuestro sistema

con otros sistemas conocidos como GDS (Global Distribution Systems), que nos permite mayores alternativas de acceso a nuestro consumidor final: empresarios, ejecutivos, agencias de viajes, corporativos, etc.

Comercialización

Su objetivo primordial es desarrollar estrategias que permitan comercializar nuestro producto y llegar a nuestros clientes, integrando diferentes elementos como: programa de viajero frecuente, campañas publicitarias, promoción directa y relaciones públicas.

Tecnología

Contar con tecnología de punta en nuestros hoteles es la parte medular en los buenos resultados, los sistemas de cómputo y las telecomunicaciones nos permiten optimizar la operación y encontrarnos a la vanguardia desde el punto de vista competitivo.

Capacitación

Operadora Royal Suites, S.A. de C.V., proporcionará programas de capacitación obligatorios y opcionales, dichos programas estarán disponibles a través de la Web y serán entregados cuando se estime conveniente.

Control de Calidad

Es importante para nuestro grupo mantener los estándares de calidad y los procesos de mejora continua, lo cual lograremos a través de nuestras visitas o inspecciones directas.

7. DEFINICIÓN DE LA ZONA TERRITORIAL DE OPERACIÓN DE LA NEGOCIACIÓN QUE EXPLOTE LA FRANQUICIA:

La Franquicia objeto del Contrato se circunscribe única y exclusivamente a la unidad franquiciada.

8. DERECHO DEL FRANQUICIATARIO A CONCEDER O NO SUBFRANQUICIAS A TERCEROS Y, EN SU CASO, LOS REQUISITOS QUE DEBE CUBRIR PARA HACERLO:

La celebración del Contrato de Franquicia de Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V., relativa a la marca Royal Suites no autoriza por ningún motivo al Franquiciatario a Subfranquiciar la marca a terceros.

9. OBLIGACIONES DEL FRANQUICIATARIO RESPECTO DE LA INFORMACIÓN DE TIPO CONFIDENCIAL QUE LE PROPORCIONE EL FRANQUICIANTE:

Todos los manuales, formatos, contratos, y en general documentos que el Franquiciante entregue al Franquiciatario previo o posterior a la firma del Contrato se considerarán documentos e información de tipo confidencial de acuerdo con lo establecido en materia de confidencialidad en la Ley de la Propiedad Industrial.

10. EN GENERAL LAS OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL FRANQUICIATARIO QUE DERIVEN DE LA CELEBRACIÓN DEL CONTRATO DE FRANQUICIA:

El Franquiciatario acepta expresamente operar la Unidad objeto del presente Contrato de acuerdo a los estándares y políticas del Sistema, tendientes a lograr el manejo uniforme de todas las Unidades. Específicamente el Franquiciatario estará obligado a:

- **Uso de Logotipos:** El Franquiciatario se obliga a utilizar los logotipos de acuerdo al Manual de Identidad así como a manejar la publicidad y material promocional de acuerdo a lo establecido en dicho manual.
- **Cumplimiento de Estándares:** El Franquiciatario se obliga a cumplir satisfactoriamente con los estándares establecidos en el Manual de Estándares de Royal Suites, además de mantener una calificación mínima de 450 puntos de acuerdo con el formato de inspección de calidad.
- **Capacitación:** El Franquiciatario esta obligado a participar en los cursos o seminarios de capacitación que el Franquiciante realice.
- **Mercadotecnia:** El Franquiciatario esta obligado a participar en los programas de mercadotecnia actuales y futuros que Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V., recomiende.
- **Permisos y Licencias:** Es obligación del Franquiciatario obtener y contar con los permisos, licencias y autorizaciones necesarios establecidas por la Ley para la construcción y operación del hotel.
- **Seguros:** El Franquiciatario esta obligado a contratar y mantener vigente un seguro de daños y responsabilidad civil de acuerdo a las coberturas que establezca Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V.
- **Pagos:** El Franquiciatario esta obligado a realizar los pagos puntualmente de acuerdo a los plazos establecidos en el contrato.

11. VIGENCIA DE CONTRATOS:

El contrato de Franquicia tiene una vigencia de 10 años y el de administración 5 años.

12. MANIFESTACIONES E INFORMACIÓN PROPORCIONADA:

Las manifestaciones condiciones e información proporcionadas por **Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V.**, en la presente oferta de franquicia, no constituyen garantía alguna por parte de esta empresa, ya que las mismas han sido elaboradas en base a las condiciones actuales tanto económicas como de mercado, por lo que las mismas se encuentran sujetas a cambios, adiciones, aclaraciones, o sustituciones, sin responsabilidad alguna para **Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V.** En virtud de lo anterior, quienes adquieran una franquicia **Royal Suites** lo harán bajo su propio riesgo y responsabilidad, liberando a **Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V.** de toda responsabilidad.

COMPROBANTE DE ENTREGA DE LA CIRCULAR DE OFERTA DE FRANQUICIA

Recibí de acuerdo con el artículo 65 del Reglamento de la Ley de Propiedad Industrial, la Circular de Oferta de Franquicia correspondiente a Operadora de Hoteles Royal Suites, S.A. de C.V. relativo a la Franquicia Hotelera Royal Suites.

Recibido por:

Nombre: _____

Firma: _____

Fecha: _____

B I B L I O G R A F Í A

ALBA ALDAVE, Maria Cristina. *Franquicias: una perspectiva mundial*, México Editorial Fondo Editorial FCA, 2005.

ARCE GARGOLLO Javier. *Contratos mercantiles atípicos*, 10ª., edición México, Editorial Trillas, 2004.

ARCE GARGOLLO, Javier, *El contrato de franquicia*, México, Ed. Themis, 1997

_____ *El contrato de franquicia*, México, Ed. Themis, 2001.

_____ Javier, *Contratos mercantiles atípicos*, México, Ed. Porrúa, 1999.

BERMÚDEZ GONZÁLEZ, Guillermo J. *La franquicia: elementos, relaciones y estrategias*, Madrid España, Editores ESIC, 2002.

BARRERA GRAF, Jorge, *Instituciones de Derecho mercantil*, Ed. Porrúa, México 1999

BONECASSE Julián, *Elementos de Derecho Civil*, traducido por Lic. José M. Cajica.JR., Tomo II, México, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, 1998.

BROSETA Pont.p. 392, citado por Arce Gargollo, México, Ed. Themis. 2001.

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*, reimpresión 1988, New York.

CARDELÚS I. GASSIOT, L., *El Contrato de Franshising*, España, PPU, 1988

CARVALLO YÁNEZ, Erick y LARA TREVIÑO, Enrique, *Formulario teórico-práctico de contratos mercantiles*, México, Editorial Porrúa, 2003.

CASTREJON GARCÍA, Gabino Eduardo, *El Derecho Marcario y la Propiedad Industrial*, México, Editorial,.Cárdenas Editor y Distribuidor, 2003.

CERVANTES AHUMADA, Raúl. *Derecho Mercantil* 1er Curso, 3ra., edición, México Editorial Porrúa, 2004.

DÍAZ BRAVO, Arturo, *Contratos Mercantiles*, Séptima edición, México Ed. Oxford, 2002,

_____ *Contratos mercantiles*, México, Harla, 1994.

_____ *Contratos Mercantiles*, México, Editorial Harla, Quinta edición, 1995.

DÍEZ PICAZO, Luis, *Fundamentos del Derecho civil patrimonial*, Segunda edición, Madrid Editorial Tecnos, 1983.

ENRIGUE ZULOAGA. Carlos. *Pacto contractual y contratos atípicos*, México Editorial Porrúa, 2002.

FEHER TOCATLI, Ferenz y GÁLLATEGUI, Juan Manuel. *Las franquicias, un efecto de la globalización*. México, Editorial McGraw-Hill, 2001.

GIRAL José, *Primer curso latinoamericano sobre programación de tecnología sectorial para el desarrollo*.

GONZÁLEZ CALVILLO, E. y GONZÁLEZ CALVILLO, R., *La experiencia de las franquicias*, México, Ed. McGraw-Hill, 1994.

_____ *Franquicias: La revolución de los 90s*, México, McGraw-Hill, 1994.

GONZÁLEZ Enrique y MACERO, Joyce, “Franchising in México: Breaking With Tradition, Hildegard” citada por ALVAREZ SOBERANIS, Jaime, *La regulación de las inversiones y marcas y de la transferencia de tecnología*, México Ed. Porrúa, 1999.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Derecho de las Obligaciones*. Tomo II 15ª, edición, México, Editorial Porrúa, 2003.

_____ Ernesto. *Derecho Administrativo y Derecho Administrativo al Estilo Mexicano*, 2ª, edición, Editorial Porrúa, México 2003.

GUYENOT J, *¿Qué es el Franchising?, concesiones comerciales*, Argentina, 1977.

HERMIDA Jorge A. *Marketin de Concepto Franchising*, Argentina Ediciones Macchi, 1994.

HILDEGARD citada por ALVAREZ SOBERANIS, Jaime, *La regulación de las inversiones y marcas y de la transferencia de tecnología*, México, Ed. Porrúa, 1999.

INSTITUTO MEXICANO DE CONTADORES PÚBLICOS. *Principios de Contabilidad General Aceptados*, México 2003.

JALIFE DAHER, Mauricio, “Nuevas Reglas aplicables en materia de Franquicias”, Seminario de actualización, conferencia organizada por: Centro para el Estudio y la Difusión de la Propiedad Intelectual (CEDPI), El Economista, MVS Multivisión, Steriorey y Wordl Trade Center; México 23 de noviembre de 1994.

JALIFE DAHER, Mauricio. *Comentarios a la Ley de Propiedad Industrial*, México, Editorial Porrúa, 2002.

LOZANO NORIEGA, Francisco. *Cuarto Curso de Derecho Civil "Contratos"*. México, Editorial Asociación Nacional de Notarios, A.C., 1987.

MANTILLA MOLINA, Roberto, *Derecho Mercantil*, 29 Ed. México, Porrúa, 2000

MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín, *Teoría de las Obligaciones*, 9ª, edición, México, Editorial Porrúa, 2003.

MARZORATI Osvaldo J., *Sistemas de distribución comercial. Agencia. Distribución. Concesión. Franquicia Comercial*, primera reimpresión, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 1992.

_____ Franchising. Editorial Astrea, Ciudad de Buenos Aires, Argentina. 2001.

MENDELSON M., *International Franchising anoverview*. Holanda, Elsevier Publishers, B.V. 1983.

PRIETO MARIANO Alonso. *Una franquicia para mi nuevo negocio, con la colaboración de Tormo & Asociados*, México, Ediciones Selina Olmedo, 1997.

PUENTE MUÑOZ, Teresa, *El contrato de concesión mercantil*, Madrid, Editorial Montecorvo, 1976.

PURVIN JR. Robert L. *El fraude en las franquicias*, México, Editorial CECSA, 1996

RANGÉL MEDINA, David. *Derecho de la Propiedad Industrial e Intelectual*, México, UNAM., 1991.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, *Compendio de Derecho Civil, IV Contratos*, México, Editorial Porrúa, 1970.

SÁNCHEZ CALERO, Fernando, *Instituciones de Derecho mercantil*, décimo quinta edición, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1991.

SÁNCHEZ MEDAL, Ramón, *De los contratos civiles*, 2da. Edición, México Ed. Porrúa, 2001.

SERRA ROJAS, Andrés. *Derecho Administrativo*, Segundo Curso, 26ª., edición, México, Editorial Porrúa, 2006.

T. AZÚA REYES, Sergio. *Teoría General de las Obligaciones*, 3era., edición, México, Editorial Porrúa, 2000.

TORRES DE LA ROSA Alejandra, *El contrato de franquicia en el derecho mexicano*, México, Editorial Porrúa, 2000.

RUDNIK Charles, *The Franchise Boom*, citado por L. G. Rudnik, en *international An Overview*, Canadá, 1983.

VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar, *Contratos Mercantiles*, México, Editorial Porrúa, 2001.

_____ *Contratos Mercantiles*, 14ª., edición, Editorial Porrúa, México 2006.

HEMEROGRAFIA

Asociación Mexicana de Franquicias, "Franquicias Hoy" Directorio Oficial de la Asociación Mexicana de Franquicias, México 1999.

Alba Aldave, Maria Cristina. "Franquicias: nueva manera de vender", *Revista Emprendedores # 47* Septiembre. Octubre, 1997, México, DF.

Enrique Alcázar, Franquicias Hoy “Directorio Oficial de la Asociación Mexicana de Franquicias” más de 500 franquicias en México, 7ª edición, México 2005.

Cauqui, Arturo, La Propiedad Industrial en España, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1978.

De Pablo Rodríguez, Susana. Franquicias “Como montar un negocio de éxito”, Editorial Colección. Emprendedores/Temas de Hoy, Madrid España 1998.

Gallardo, Mónica. En franca ebullición, revista Entrepreneur, número 1, México 2003.

Gallástegui Armella, Juan Manuel. “La Ley y las Franquicias”, en revista Entrepreneur., Impresiones Aéreas S.A. de CV., México 2000.

Gallástegui Armella, Juan Manuel. “Las Franquicias: ¿Qué son y como se regulan? Revista Esponsa, año 3, # 15, Mayo 1998, México DF.

Gisela Pedroza, Comprobadas fórmulas de éxito, revista Entrepreneur, volumen 11, número 1.

Huerta, Tania. Negocios pret-a porter, revista entrepreneur, volumen 11, número 1, México 2003.

Libro Oficial de la Asociación Española de Franquiciadores 2007, Madrid España 2007.

Ramírez Esquivel, Georgina Ivonne. “Las Franquicias”, Revista Nuevo Consultorio Fiscal, # 362, México 2004.

Ramos Weckmann, Roberto. Reporte de Fin de Actividades Mesa Directiva 2005-2007, elaborado por el ex presidente de la Asociación Mexicana de Franquicias.

Ramos Weckmann, Roberto. Revista Franquicias y Negocios, número 8, México, DF.

Senado de la República Gaceta Parlamentaria No. 56, martes 7 de septiembre de 2004.

Senado de la República Gaceta Parlamentaria No. 80, jueves 25 de noviembre de 2004.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

De Pina Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, México 1983.

Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, México 1993.

Diccionario Jurídico Mexicano, I.I.J. Segunda edición, México, Editorial Porrúa-Unam 1997.

Roob Luis, Diccionario de términos legales inglés-español, español-inglés, Jhon Wiley and Sons, Inc., New York, N.Y. 1955. Citado por Arce Gargollo, Javier.

Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo I, Buenos Aires Argentina. Ed. Bibliográfico Omeba 1988.

Black's Law Dictionary, West Publishing Co., EEUU, 1979

Black's Claud Dictionary Boz Franchisee, Traducción Francisco Arce Guzar.

Diccionario de la Real Academia Española, Madrid, 1992

DIARIOS OFICIALES

Diario Oficial de la Federación de 25 de enero de 2006.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley de Invenciones y Marcas de 1976.

Ley de Transferencia y Tecnología.

Ley de Propiedad Industrial de 27 de junio de 1991.

Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial de 1991.

Decreto por el que se reforma y adiciona la Ley de Propiedad Industrial.

Reformas y Adiciones a la Ley de la Propiedad Industrial. Diario Oficial de la Federación de fecha 25 de enero de 2006.

Ley de Propiedad Industrial, Ediciones Fiscales ISEF. México 2007.

Reglamento de la Ley de Propiedad Industrial, de 2007.

Código Civil Federal.

Ley General de Sociedades Mercantiles.

Código de Comercio.

Ley Federal de Competencia Económica.

Ley de Protección al Consumidor.

Ley de Inversiones Extranjeras 2007.

Ley Federal de Competencia Económica.

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Reglamento 4087/88 de la Comisión Europea.

TESIS Y JURISPRUDENCIA CONSULTADA

No. Registro: 180,922. Tesis aislada. Materia (s): Administrativa

Novena Época; Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XX, Agosto de 2004. Tesis: I.1o.A.122 A. Pagina: 1577.

TESIS AISLADA EN MATERIA ADMINISTRATIVA

CONTRATO DE FRANQUICIA. ELEMENTOS QUE LO DISTINGUEN.

Modulo de acceso a la información. San Lázaro. Smjudicial. Sejn.gob.mx

No. Registro: 189,920. Tesis aislada. Materia(s): Administrativa

Novena Época; instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XIII, Abril de 2001. Tesis: VI.3o.A.12 Pagina: 1100.

PEMEX-REFINACIÓN. CONTRATOS DE FRANQUICIA Y DE SUMINISTRO.

SU RESCISIÓN NO ES ACTO DE AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL

JUICIO DE AMPARO.

SITIOS DE INTERNET

Fuente: www.franquiciasdemexico.org.mx

Fuente: www.torrno.com/guia/informacion/datos/mundo.esp

Fuente: www.imcha 9 de octubre de 2006.

Fuente: www.impipi.gob.mx/impipi/jsp/indice_all.jsp?OenFile=docs/bienvenida/main:quees...Con

fe.gob.mx/impipi/jsp/indice_all.jsp?OenFile=docs/oficinas_reg/localizacion

Fuente: www.infofranchise.ca, 16 de febrero de 2007.

Fuente: www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/2.pdf

Fuente: www.franquiciadores.com/DOC/Codigo%20deontologico.DOC?mn=legislación (Código Deontológico de la Franquicia en Europa).