



# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES  
ARAGÓN

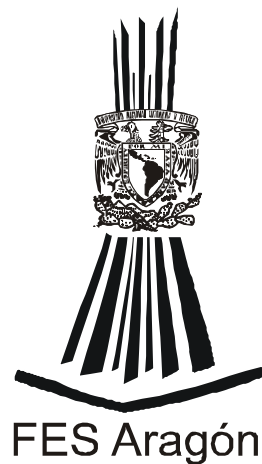
“LA REGULACIÓN DEL  
CONTRATO DE FRANQUICIA  
EN EL CÓDIGO DE COMERCIO”

## T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A:

ISRAEL SALAS MORALES.

ASESOR:  
LIC. ALEJANDRO ARTURO RANGEL CANSINO.



FES Aragón

BOSQUES DE ARAGÓN, ESTADO DE MÉXICO A OCTUBRE DE 2009.



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.**

### **Agradecimiento a mi familia.**

Doy gracias a Dios, por haberme dado la mejor familia, ya que me dejó nacer en la familia exacta y éste es el reflejo de la dedicatoria y el pago a los años que han dedicado, al esfuerzo que han invertido y así como esa confianza que me han guardado durante éste tiempo, a lo cual al realizar éste estudio, es un pequeño pago a tantas emociones, ayuda económica y moral, que me han entregado, que con el tiempo tal vez llegaré a pagar, ya que todo esto que me han entregado son cosas imposibles de pagar, ya que en mi formación como profesional, así como persona, han influido de manera positiva y generosa.

En especial a mi MADRE, por haberme hecho un hombre lleno de virtudes, antes de hacerme un hombre sabio.

### **A mi alma Mater.**

Doy gracias a Dios por haberme dado la oportunidad de ser parte de mi alma mater, **la Universidad Nacional Autónoma de México, en especial al Campus Aragón**, quien me dio la oportunidad de haber sido parte de su proyecto académico y por todos los valores que adquirí durante mi trayecto y por haberme dado la oportunidad de ser una mejor persona con principios y conocimientos que me servirán para durante mi trayectoria laboral y como persona, a la máxima casa de estudios, mil gracias.

### **A mis Profesores.**

Gracias, doy de nuevo a Dios, por haberme dado la oportunidad de poder tenerlos como los guías en mi camino hacia una más de mis metas y por haber enriquecido y aportado con sus conocimientos, a mi vida tanto profesional, así como persona, valores que son invaluable y que sirvieron para lograr hacer de mi un hombre con principios, para poder sacar adelante los problemas cotidianos que la vida nos pone

como retos día a día, en especial a mis maestros que me apoyaron como personas, así como guías en el presente proyecto, al **Licenciado Alejandro Cansino Rangel y al Licenciado Antonio Luna Caballero** y a mis demás profesores que sin nada a cambio me ayudaron transmitiéndome todos sus conocimientos, siendo estos unos de los pilares mas importantes de mi vida y carrera, gracias.

### **A mis amigos.**

Gracias también por haber aportado a mi vida profesional y privada, su tan invaluable amistad y por la ayuda incondicional que me han entregado, ya que sin ésta ayuda no hubiera podido concretar ésta meta, ya que su amistad ha sido uno de los motores para poder impulsarme a conseguir mis metas.

## ÍNDICE

### “LA REGULACIÓN DEL CONTRATO DE FRANQUICIA EN EL CÓDIGO DE COMERCIO”.

Págs.

INTRODUCCIÓN.....	I
-------------------	---

#### CAPÍTULO I

##### DEFINICIÓN, ELEMENTOS E HISTORIA DE LA FRANQUICIA.

1.1 Definición del contrato.....	2
1.2 Elementos esenciales del contrato.....	25
1.3 Elementos de validez del contrato.....	27
1.4 Consecuencias jurídicas.....	30
1.5 Clasificación de los contratos según la doctrina.....	41
1.6 Origen y antecedentes históricos de la franquicia.....	41
1.7 Antecedentes en la edad media.....	42
1.8 El inicio de la franquicia en la época Moderna.....	42
1.9 Primeros sistemas de franquicias.....	46
1.10 El gran auge de la posguerra.....	54

#### CAPÍTULO II

##### DEFINICIÓN DE FRANQUICIA Y SU NATURALEZA JURÍDICA.

2.1 Definición de franquicia.....	55
2.2 Naturaleza jurídica.....	61
2.3 Función económica de la franquicia.....	64
2.4 Características principales de la franquicia.....	65
2.5 El contrato es la pieza fundamental de todo el sistema de franquicia.....	68
2.6 Concesión del uso de marca registrada.....	70

2.7 Transmisión del conjunto de saberse y experiencias que constituyen el saber-hacer (know-how).....	72
2.8 Concesión de una exclusividad territorial y tiempo de duración de la misma.....	73
2.9 Formación inicial completa y amplia del franquiciado y su personal.....	73
2.10 Servicio de atención y asistencia continuada a los franquiciados....	74

### **CAPÍTULO III.**

#### **CLASES DE FRANQUICIA Y SUJETOS QUE CONFORMAN UNA FRANQUICIA.**

3.1 Franquicia de producción.....	79
3.2 Franquicia de servicio.....	79
3.3 Franquicia industria.....	80
3.4 Franquicia corner.....	81
3.5 Master franquicia.....	81
3.6 Franquicia de distribución.....	82
3.7 Franquicia de formato de negocio.....	83
3.8 Franquicia de formato de tercera generación.....	83
3.9 Franquicia por conversión.....	84
3.10 Plurifranquicias.....	84
3.11 Multifranquicia.....	84
3.12 Franquicia activa.....	84
3.13 El franquisiante o franchisor.....	85
3.14 El franquiciado o franchiase.....	87
3.15 Elementos del contrato.....	88
3.16 Ventajas de la franquicia.....	91
3.17.-Ventajas del franquiciante.....	95
3.18.-Ventajas para el franquiciado.....	96
3.19.-Desventajas del contrato de franquicia.....	97
3.20.-Extinción del contrato.....	98

**CAPÍTULO IV**  
**MARCO JURÍDICO, ANÁLISIS Y CUESTIONAMIENTOS DE LA**  
**FRANQUICIA.**

<b>4.1 Marco jurídico.....</b>	<b>101</b>
<b>4.2 Consideraciones legales de las franquicias en México.....</b>	<b>108</b>
<b>4.3 Otras leyes aplicables al contrato de franquicia.....</b>	<b>110</b>
<b>4.4 Análisis económico del contrato de franquicia.....</b>	<b>116</b>
<b>4.5 La franquicia, otros puntos de vista, cuestionamientos y estrategias.....</b>	<b>117</b>
<b>PROPUESTA.....</b>	<b>135</b>
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>141</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>147</b>

## INTRODUCCIÓN.

En este trabajo mi objeto es exponer un nuevo contrato que es de carácter típico, el cual ha venido teniendo cambios, además de tener una “reglamentación”, se puede decir que sólo es de carácter administrativo, y que a este modelo de contrato, de acuerdo a sus exigencias, de las partes que lo componen (franquiciante y franquiciatario), debe existir una regulación en el Código de Comercio, ya que ambas partes, son “comerciantes”, y que realizan actos de comercio como lo cita el (Artículo 1 del Código de Comercio), menciona literalmente que .... “los actos comerciales sólo se regirán por lo dispuesto en este Código y las demás leyes mercantiles aplicables”....; así mismo en su artículo 75 del Código de Comercio la ley reputa actos de comercio:

- a) Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados. (Art. 75 frac. I del Código de comercio).
- b) Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial. (Art. 75 frac. II del Código de comercio).
- c) Las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles. (Art. 75 frac.III del Código de comercio).
- d) Los contratos relativos y obligaciones del Estado ú otros títulos de crédito corrientes en el comercio. (Art. 75 frac. VI del Código de comercio).



- e) Las empresas de abastecimientos y suministros. (Art. 75 frac. V del Código de comercio).
- f) Las empresas de construcciones, y trabajos públicos y privados. (Art. 75 frac. VI del Código de comercio).
- g) Las empresas de fábricas y manufacturas. (Art. 75 frac. VII del Código de comercio).
- h) Las empresas de trasportes de personas o cosas, por tierra o por agua; y las empresas de turismo. (Art. 75 frac. VIII del Código de comercio).
- i) Las librerías, y las empresas editoriales y tipográficas. (Art. 75 frac. IX del Código de comercio).
- j) Las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales, casas de empeño y establecimientos de ventas en pública almoneda. (Art. 75 frac. X del Código de comercio).
- k) Las empresas de espectáculos públicos. (Art. 75 frac. XI del Código de comercio).
- l) Las operaciones de comisión mercantil. (Art. 75 frac. XII del Código de comercio).
- m) Las operaciones de mediación de negocios mercantiles. (Art. 75 frac. XIII del Código de comercio).
- n) Las operaciones de bancos. (Art. 75 frac. XIV del Código de comercio).

- o) Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior. (Art. 75 frac. XV del Código de comercio).
- p) Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas. (Art. 75 frac. XVI del Código de comercio).
- q) Los depósitos por causa de comercio. (Art. 75 frac. XVII del Código de comercio).
- r) Los depósitos en los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los mismos. (Art. 75 frac. XVIII del Código de comercio).
- s) Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas. (Art. 75 frac. XIX del Código de comercio).
- t) Los vales ú otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio. (Art. 75 frac. XX del Código de comercio).
- u) Las obligaciones entre comerciantes y banqueros, si no son de naturaleza esencialmente civil. Las operaciones de mediación de negocios mercantiles. (Art. 75 frac. XXI del Código de comercio).
- v) Los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio. (Art. 75 frac. XXII del Código de comercio).
- w) La enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo. (Art. 75 frac. XXIII del Código de comercio).

- x) Las operaciones contenidas en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. (Art. 75 frac. XXIV del Código de comercio).
- y) Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este código. (Art. 75 frac. XXV del Código de comercio).

En caso de duda, la naturaleza comercial del acto será fijada por arbitrio judicial. (Artículo 75 del Código de Comercio).<sup>1</sup>

Que conforme va evolucionando la mercadotecnia y los diversos modos de comercio en todo el mundo y a medida que las sociedades avanzan, y en especial, en estos últimos tiempos en los cuales la economía tiene una importancia protagónica, que ha generado junto a los nuevos modos de vida y necesidades actuales, una serie de nuevos negocios y modalidades de comercio que han sido captados por el Derecho. En algunos casos, estos negocios ya han sido objeto de regulación legal, dictándose leyes nacionales especiales destinadas a poner orden y dar por finalizado el "caos" jurídico producido por la incertidumbre o la falta de certeza jurídica que generaban estas originales formas de contratación totalmente distintas a las preexistentes o que en otros casos son un híbrido constituido por las formas tradicionales y las modernas a las que la sociedad a hecho las combinaciones entre uno o varios tipos de contrato, a los cuales les debemos dar un nombre y apellido, para tratar de conocerlos y llegar a su debida regulación, cada país o Estado dentro de sus diferentes sistemas jurídicos y subsanando todas esas lagunas que se van creando conforme va existiendo o resurgiendo otro tipos de contrato de la naturaleza que sea, pero en este caso en concreto hablamos del contrato de FRANQUICIA del cual he realizado un estudio histórico-jurídico, del cual conforme pase el tiempo irá evolucionando y se irán buscando subsanar a esas

---

<sup>1</sup> Código de Comercio, Ed.SISTA, México, 2008.

lagunas jurídicas, un paso indispensable a la hora de adentrarse en el sistema de franquicia y evitar planteamientos erróneos es conocer ampliamente las características de este modelo de negocio, de su mercado, de la estructura de las centrales franquiciantes, de los aspectos contractuales que regularán dicha relación y de los condicionamientos y previsiones de carácter económico. Por ello, en este apartado, presentó todos los aspectos a tener en cuenta a la hora de invertir en esta fórmula empresarial, así mismo se pretende en cada uno de los capítulos explicar, el ¿Porqué? del estudio de este tipo de contrato, ya que se trata de demostrar que la regulación, debe ser por el Código de Comercio, ya que es el indicado, para poder darle una certeza, jurídica a las partes, a pesar del Amparo que , ya brindan las leyes Administrativas, como lo es la LFPPI (Ley de Fomento y Protección a La Propiedad Industrial), así como las diferentes leyes extranjeras que a lo largo del presente estudio se citarán, para poder encontrar, las diferencias y características del presente contrato y que con el avance del mismo se podrá ver que el contrato por sus mismas características y además de citar a las partes como comerciantes, debería ser regulado por el Código de comercio, ya que se realizan actos de comercio y no tan sólo actividades administrativas.

# CAPÍTULO I

## DEFINICIÓN, ELEMENTOS E HISTÓRIA DE LA FRANQUICIA.

### 1.1 DEFINICIÓN DEL CONTRATO.

Convenio. En virtud del cual se produce o se transfiere una obligación o un derecho (art. 1792 Del Código civil para el Distrito federal).<sup>1</sup>

Rafael de Pina Vara, manifiesta que el Convenio en virtud del cual se produce ó se transfiere una obligación ó un derecho (art. 1793 del Código Civil para el distrito federal)<sup>2</sup>

El contrato lo podríamos definir como aquel que se aplica a todo acuerdo de voluntades reconocido por el derecho civil, dirigido a crear obligaciones civilmente exigibles.

Estos llegaron a constituir una de las fuentes mas fecundas de los derechos de crédito.

Estaba siempre protegido por una acción que le atribuía plena eficacia jurídica, cosa que también ocurría con algunos pactos que no entraban en la categoría de contratos, pero existía también un gran número de convenciones o pactos que, a diferencia de los contratos, no estaban provistos de acción para exigir su cumplimiento y carecían de nombre.

El convenio lo podría definir como el hecho de que la voluntad de las partes constituya el elemento fundamental de las convenciones, de donde se sigue que la convención forma ley entre las partes, y las obligaciones conforme a las disposiciones que contiene, este principio es reconocido por los romanos como

---

<sup>1</sup> DE PINA, Vara, Rafael, diccionario de Derecho, Ed. Porrúa, Mexico, 2000, Pág.188.

<sup>2</sup> Artículo 1793 del Código Civil para el Distrito Federal.

de derecho natural, y por lo tanto admiten que toda convención no reprobada, hace nacer una obligación natural entre las partes contratantes, pero para que la obligación tuviese fuerza ejecutoria en el derecho de los quirites, era preciso que además tuviese una causa civil. Estos eran los contratos (contractus).

### **1.-Origen del Contrato.**

El sistema contractual romano:

Para entrar en el estudio de los contratos, es menester dejar aclarado el sentido de los términos convención, pacto y contrato.

Es también necesario para aclarar el verdadero sentido de la convenciones, establecer su contenido y alcance frente a otras expresiones análogas como pacto y contrato.

El pacto, se diferencia de la convención, ya que se refiere a aquellas relaciones que carecen de acción, ya que solamente engendran una excepción. Con el paso del tiempo, el pacto se fue asimilando al contrato al otorgarle acciones para exigir su cumplimiento.

Para dar una definición bien completa de contrato, podemos decir:

"Es la convención que tiene una denominación especial (ej. Compra venta, locación, etc.) O en su defecto, una causa civil obligatoria (como sería por ej. La transmisión de la propiedad de una cosa: datio) y a la que el derecho sanciona con una acción".<sup>3</sup>

La evolución del contrato en roma:

---

<sup>3</sup> CARAMES, Ferro, J.M., Curso de Derecho Romano, Ed. Mcgraw Hill, México, 2001, pág. 149

Como he expresado anteriormente, no todo acuerdo de voluntades era considerado contrato, sino solamente aquellas relaciones a las que la ley atribuía el efecto de engendrar obligaciones civilmente exigibles.

En el derecho justiniano, el contrato es el acuerdo de voluntades capaz de constituir a una persona en deudora de otra, incluyendo como tales a toda clase de negocio que tuviera por fin la creación, modificación o extinción de cualquier relación jurídica.<sup>4</sup>

El nexun fue el primer contrato romano que se caracterizaba por las rígidas solemnidades que debían seguirse para su perfeccionamiento, como la pesada del cobre y la balanza y la presencia del librepens y de los cinco testigos.

El tratadista Blake Ortega, dice que una derivación del nexus<sup>5</sup> (Persona libre aun que a pesar de haber quedado obligada con otra persona por un contrato por medio del nexos) es la sponsio que era el contrato que consistía en el empleo de palabras sacramentales, como ¿spondes? (VENDER), a lo que el obligado contestaba spondeo, sin necesidad del per aes et libram (El testamento por el bronce y las balanza). Pero como este contrato podía llevarse a cabo entre ciudadanos, aparece la stipulatio (especie de promesa) para que también pudieran contratar los no ciudadanos, donde las partes podían interrogarse usando cualquier expresión, a lo que el obligado contestaba siempre: promitto. De esta manera nacieron los contratos verbales.

Francisco Messineo, expresa que de la práctica de que un ciudadano romano llevara un libro de registro doméstico, el codex accepti et expensi, donde anotaba los crédito contra el deudor, así nos encontramos con la nomina transcriptita que era usada cuando el obligado era otro ciudadano, y con la chirographa o syngrapha para el deudor extranjero. De estas formas de celebrar

---

<sup>4</sup> PEÑA, Guzmán y Arguello, Derecho Romano, pág. 261

<sup>5</sup> ORTEGA, Blake, Ob. cit, Págs.120 a 143.

una convención cuyo perfeccionamiento radicaba en las anotaciones, derivada los contratos literales.<sup>6</sup>

Posteriormente, se agregaron el mutuo, el comodato, el depósito y la prenda, estos surgen cuando deja de ser el nexum el medio más idóneo para celebrarlos, bastando la simple tradición de una cosa. Estos constituyen los contratos reales.

Finalmente, cuando la evolución del Derecho Romano hizo del acuerdo de voluntades el elemento característico del contrato, se acepta que puedan ser perfeccionados por el mero consentimiento de las partes, apareciendo así, los contratos consensuales.

Términos latinos.<sup>7</sup>

## 2.-Etimología.

La palabra contrato proviene de latín “Contractus” derivado de Contrahere” que significa concertar, lograr.<sup>8</sup>

**Contrato.** (Del lat. *contractus*). Pacto o convenio, oral o escrito, entre partes que se obligan sobre materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento pueden ser compelidas. **2.** Documento que recoge las condiciones de este convenio. **Aleatorio.** m. *Der. Contrato* en el que una de las prestaciones consiste en un hecho fortuito o eventual.<sup>9</sup>

Para Tramonta Hernández, José, El Contrato es el acuerdo de voluntades mediante el cual una persona se obliga con la otra a dar, hacer o no

---

<sup>6</sup> MESSINEO, Francisco, Manual de Derecho Civil y Comercial Tomo II P. 275

<sup>7</sup> ORTEGA, Blake, Ob. Cit. Págs. 120 a 143.

<sup>8</sup> FLORES, polo, Pedro, Diccionario de Términos Jurídicos, 1ª Edición Cultural Cuzco, S.A. Lima 1980, Pág. 350.

<sup>9</sup> *Microsoft, Encarta*, 2007, 1993-2006, *Microsoft corporation*, Derechos reservados



hacer, es decir a entregarle bienes o prestarle servicios o abstenerse de hacer algo: El Contrato crea obligaciones, también puede o extinguir las anteriores establecidas.<sup>10</sup>

Con independencia de las obligaciones y derechos que para cada una de las partes emanen de los efectos del contrato, existen una serie de obligaciones que pudiéramos denominar comunes y que son ejercitables conjuntamente por ambos sujetos de la franquicia: relaciones de ayuda mutua, confianza, fidelidad, resolución de litigios de buena voluntad, comunicación, diálogo, negociación, mediación y en definitiva, un actuar de buena fe en el desarrollo del contrato. Es por ello que con anterioridad a la concertación del negocio, ambas partes deberán realizar un estudio cuidadoso de los socios potenciales, o sea, una rigurosa investigación en el caso de los Franquiciantes, de mercados para seleccionar una organización empresarial capaz de mantener la calidad de los productos o servicios ofrecidos y conservar el prestigio, reputación e imagen de la marca; en el caso de los Franquiciados de precios, valor agregado y demanda de los productos y servicios, difusión y reputación de la marca, años de operación de la franquicia y su eficacia en el mercado, rentabilidad del paquete tecnológico, base de clientes, monto a pagar, costo de instalación y operación, principales proveedores, calidad de la capacitación y asesoría técnica-comercial y en ambos casos de la capacidad de la contraparte para cumplir con las obligaciones comunes antes referidas.

Finalmente. Otros dicen que el concepto de contrato debe modificarse, porque con el avance científico y tecnológico, se puede contratar incluso por intermedio de una máquina y en consecuencia el contrato no sería el acuerdo de dos o mas partes sino la concurrencia entre una relación jurídica patrimonial<sup>11</sup>

### **Elementos de la Definición.**

---

<sup>10</sup> TARAMONA, Hernández, José Rubén, Op. Cit. p. 3

<sup>11</sup> MUÑIZ , Ziches Jorge : Intervención en el Congreso Internacional sobre el Código Civil , Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, Lima Perú, Agosto de 1985

Las Franquicias constituyen una red o cadena en la que todos están interesados en la preservación del renombre del activo intangible de que se trate y el eventual éxito del negocio, de lo cual se deduce que las cualidades de los aspirantes a franquiciados son determinantes para que el franquiciante conceda la Franquicia.

Para ser franquiciador no sólo es necesario disponer de una empresa solvente y con prestigio comercial en el sector, hace falta también un excelente Concepto de Negocio, que aporte novedades y valores diferenciales en el producto, en el servicio o en la manera de comercializarlo. Éste es el verdadero sentido del concepto de Franquicia. No obstante, el éxito del sistema se basa principalmente en haber experimentado con anterioridad, todo el procedimiento de franquicia a través de un establecimiento piloto, que nos habrá permitido corregir los posibles errores, así como aumentar los conocimientos necesarios para un mejor desarrollo del concepto de Franquicia , aportando lo que es de hecho una de las bases de la franquicia: Brindar experiencia al franquiciado, transmitiendo todo ese “saber-hacer” (know-how) a través de la diversa documentación que es necesaria y que constituyen los Manuales, así como Pre-contratos y Contratos definitivos.

Por lo tanto, el Franquiciador deberá ser una persona física o jurídica que reúna estas características:

- .Haya preparado y experimentado, durante un tiempo representativo y con buenos resultados, una fórmula comercial diferenciada de la competencia, desarrollada en establecimientos pilotos, propios o no.
- .Que sea poseedor de los derechos de propiedad intelectual con los que comercializa el producto o servicio.
- .Que disponga de la capacidad para formar a sus futuros franquiciados, dándoles todo el soporte técnico, empresarial y logístico que sea necesario.

- .Conocimiento del mercado local.

- .Actitud flexible.

## 2. El Franquiciado:

El franquiciado es toda aquella persona física o jurídica que, mediante ciertas condiciones, obtiene el derecho a comercializar y explotar productos o servicios bajo técnicas uniformes y experimentadas con una rentabilidad probada y con un activo intangible debidamente protegido.

### **ELEMENTOS FORMALES.**

En pocos países, entre los que se encuentran Brasil y México, la Franquicia es un negocio jurídico solemne dado que exige una formalidad especial para su perfección, en este caso referida a la inscripción registral en la Oficina de la Propiedad Industrial con carácter constitutivo para el nacimiento y eficacia de los derechos y obligaciones que emanan del contrato.

En cuanto a la obligatoriedad de su forma escrita, en documento privado o público generalmente no existe, pues la mayoría de las legislaciones del mundo carecen de regulación específica a este tipo de contratos. No obstante, teniendo en cuenta la complejidad de la figura jurídica, las partes generalmente eligen la forma escrita.

### **ELEMENTOS REALES.**

Los elementos reales de la Franquicia son los siguientes:

1. El activo intangible, know how y la asistencia técnica.

2. El precio

1. El activo intangible.

Está compuesto por el derecho de propiedad intelectual en que esté basado el negocio y se refiere a los signos distintivos de la empresa: marcas, nombres comerciales, rótulos de establecimiento, emblemas y lemas comerciales, así como a modelos de utilidad, diseños, derechos de autor, "know-how" o patentes. Generalmente se reconocen sólo los signos distintivos, que son los más utilizados en este tipo de contrato, sin embargo, los otros activos mencionados también son susceptibles de ser franquiciados. Se utilizan menos, y la razón está en que la protección a ellos es otorgada por un período, (generalmente las patentes se conceden por veinte años y los modelos de utilidad y diseños industriales diez) y luego la información pasa a ser dominio público. No ocurre así respecto a los derechos de autor que pertenecen a éste mientras viva, pero las creaciones sobre las que recae su protección son más difíciles de Franquiciar, aunque teóricamente posibles.

La marca, puede ser una palabra, una figura, un número, una letra, un sonido, un color o incluso a veces una fragancia que identifica la fuente de los bienes y/o servicios a los que se aplica la marca es, en resumen todo signo o combinación de signos que sirva para distinguir productos o servicios de sus similares en el mercado. Es por ello que ayuda a la elección del consumidor entre las mercancías de los competidores, a identificar sus productos y/o servicios. Viene a ser el nexo entre el productor o comerciante y el consumidor, quien se identifica con una marca, que responde a sus estándares de calidad e intereses en general debido a su uso continuado. De ahí la trascendental importancia que en este tema reviste la protección adecuada y oportuna de la Marca, que tiene que estar condicionada por un serio y profundo estudio de mercado.

Los nombres comerciales, que son aquellos signos distintivos que identifican la empresa y los empresarios (en el caso de la persona jurídica natural) en su actividad económica. Puede coincidir o no con el Registro efectuado por el comerciante ante el Registro Mercantil correspondiente, pero en ningún caso

puede confundir al público sobre la identidad, la naturaleza, las actividades o la precedencia del mismo.

Los rótulos de establecimiento, que sirven para distinguir al empresario, por lo que tienen un ámbito de aplicación menor, ya que se limitan a distinguir los establecimientos.

El emblema empresarial, que brinda al empresario la posibilidad de integrar, en un solo registro, todo lo que distingue a la empresa: el nombre comercial, la marca y el rótulo empresarial. Todo podrá ser inscrito en el registro como el emblema empresarial.

Los lemas comerciales, están compuestos por frases, cuya función básica es publicitar un servicio, una actividad comercial en general.

La protección previa de los signos distintivos en el país en el que se pretenda establecer la Franquicia es requisito indispensable para el inicio de las negociaciones. Resulta evidente que si pretende Franquiciar su negocio, que está basado en la exitosa gestión que ha hecho del signo, es porque en el país en el que opera está protegido; pero sucede en ocasiones con la Franquicia que se intenta establecer en otro país, que las partes comienzan el proceso de negociación e incluso llegan a determinados acuerdos y al final resulta imposible proteger el signo distintivo en el país en el que se pretende, ya sea por prohibiciones absolutas o porque algún competidor se adelantó a la solicitud.

El know how (abreviatura de *know-How to do it*, saber como hacerlo).

Constituye uno de los elementos más valiosos del contrato de Franquicia. Consiste en el conjunto de conocimientos técnicos, métodos o procesos, industriales, operativos, comerciales, administrativos, derivados de la experiencia del franquiciador, patentables o no. Es el saber práctico de un empresario que es susceptible de ser transmitido total o parcialmente, de manera

temporal o definitiva, a través de la prestación de servicios o por vía contractual. Tiene tres características fundamentales:

a) Transmisible. Métodos y técnicas se han puesto a punto experimentalmente y son comunicables y asimilables por los franquiciados.

b) Confidencial. Son experiencias o conocimientos no inmediatamente accesibles al público y ocultos a la competencia.

c) Renovable. Compromiso que suele asumir el franquiciador en el contrato. Se trata de una adaptación permanente del producto o de las técnicas comerciales o una actualización de los métodos técnicos, de gestión o de ventas.

¿Cómo se protegen estos conocimientos? Generalmente a través de los Acuerdos de Confidencialidad, pues constituyen información secreta, que la empresa guarda como su tesoro más valioso, pues garantiza la ventaja que goza sobre sus competidores. (Si el conocimiento está patentado la protección está asegurada por 20 años). ¿Cuál es el problema?, que el futuro adquirente necesita conocer en qué consiste el Know how (abreviatura de *know-How to do it*, saber cómo hacerlo), para poder negociar. Entonces la solución es la firma previa de Acuerdos de Confidencialidad que garantizan al titular del secreto empresarial, que en el supuesto que no se materialice el negocio, el secreto permanecerá como tal o su violador responderá pecuniariamente.

La asistencia técnica.

Resulta de vital importancia, pues en la mayoría de las franquicias no tiene sentido la transmisión abstracta de una licencia de marca con un saber hacer sin la formación inicial y progresiva del franquiciado. Las posibilidades son tan amplias como tipos de negocio pueden existir. Las vías más utilizadas son:

- Formación teórica y/o práctica en la sede del franquiciador, con la ayuda de sus colaboradores o especialistas.

- Sesiones de aprendizaje, bien en los centros piloto o en alguno de los establecimientos franquiciados.
- Documentación especializada, manual o circular.
- Formación continúa en la sede central o en los centros piloto.

## 2. EL PRECIO

El precio funciona como contraprestación a la entrega en uso de la cosa inmaterial. Sus requisitos son la veracidad (no simulado, sino cierto), su determinación y su pecuniaridad, esto es, que consista en dinero o signo que lo represente (títulos-valores como el cheque, letra de cambio, pagaré o tarjeta de crédito o una acción societaria).

Esta contraprestación adopta dos formas: como Derecho (o Canon de entrada) y como Regalías o (canon periódico).

El Canon de entrada fue comentado al inicio de este Capítulo y consiste en un primer pago que realiza el franquiciado, justificado generalmente en los gastos en que incurrió el franquiciante para la concertación del contrato. El monto de esta cuota inicial viene determinado por una serie de factores, entre los que pueden estar:

- Número de años del negocio
- Número de Franquicias en operación
- Proporcionalidad de la cuantía y la inversión realizada por el franquiciatario
- El interés del franquiciante en un nuevo mercado
- Exclusividad de un territorio

- Costos inherentes a servicios prestados al franquiciatario, de capacitación, publicitarios, administrativos, contables y relativos a planos arquitectónicos.
- Valor de marca y tecnología.

El canon periódico, (regalías o royalty) son pagos, como su nombre lo indica, periódicos, generalmente mensuales y en raras ocasiones trimensuales, que se determinan aplicando un porcentaje a los ingresos brutos o ventas netas del negocio franquiciado, en dependencia del sistema que se siga. El monto del pago por concepto de regalía obedece también a los elementos antes enunciados, aunque el más importante es el valor de la marca y la tecnología.

Se puede señalar como elementos Personales de esta definición:

a) El Franquiciante.

Franquiciante es aquel que concede al franquiciatario el derecho a usar una marca y a explotar una negociación mercantil en uno ó varios establecimientos.

b) El Franquiciatario.

El Franquiciatario es aquel en virtud del cual a cambio de un pago cierto y en dinero el franquiciante le concede el derecho de usar una marca y explotar la negociación mercantil en una ó varios establecimientos

El Franquiciante y el franquiciatario son, generalmente, comerciantes. Esta característica puede derivar de que estén constituidos bajo alguna de las formas de sociedad mercantil, de que sean personas físicas que se dediquen habitualmente a los actos previstos como comerciantes (Art. 75 del Código de Comercio) ó que la celebración de la franquicia los convierta en comerciantes.



Dentro de los elementos Reales podemos mencionar que:

La capacidad que requieren las partes para celebrar un contrato es la capacidad general para contratar, pues no se requiere capacidad especial alguna.

Cuando las partes tanto el Franquiciante y el franquiciatario actúan por medio de un representante, lo cual resulta necesario para las personas morales, las facultades que requiere el representante son, en principio, las de actos de administración.

Puede suceder que el Franquiciante, sociedad anónima, por los estatutos, requiera autorización de la asamblea de accionistas (junta ordinaria ó extraordinaria) ó del consejo de Administración para celebrar contratos de franquicia.

a) La marca.

La función primordial de una marca es una indicación de calidad. La marca del producto ó servicio objeto de la franquicia es un elemento esencial del contrato. La LFPP (Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial) establece que sólo habrá franquicia para el Derecho mexicano cuando exista la licencia de uso de marca (Art. 142 de la misma ley), la marca es el signo visible que distingue productos ó servicios de otros de su misma especie ó clase en el mercado (Art. 88 LFPP) que da derecho a su titular a un uso exclusivo.

b) La tecnología.

Elemento esencial del contrato de franquicia es que el franquiciante “transmita conocimientos técnicos ó proporcione asistencia técnica”. La transferencia de está tecnología tiene como finalidad que el franquiciatario “pueda producir ó vender bienes ó prestar servicios de manera uniforme y con los mismos métodos operativos, comerciales y administrativos establecidos por el titular de la marca tendientes a mantener la calidad, prestigio e imagen de los productos ó servicios a los que está distingue. (Artículo 142 de la LFPPI).

Dentro de la tecnología podemos mencionar los conceptos técnicos siguientes:

- 1) el primer concepto de conocimientos técnicos se conoce como *know-How* (abreviatura de *know-How to do it*, saber como hacerlo), comprende invenciones, procesos, fórmulas ó diseños que no están patentados o no son patentables, que se evidencian a través de alguna forma física como dibujos, especificaciones ó diseños; que incluyen casi invariablemente secretos comerciales y que pueden comprender experiencia técnica acumulada y habilidad práctica y que, como mejor se comunican o quizás en la única forma en que pueden transmitirse es a través de servicios personales. El *know-How* aparecerá siempre como materia del contrato de franquicia, aunque su alcance y definición específica sea muy vago. Incluye una parte de experiencia generalmente secreta y que puede variar durante la vigencia del contrato y el franquiciante hará saber al franquiciatario los cambios y actualidad de los conocimientos desarrollados para el mejor modo de explotar el negocio.
- 2) El segundo concepto, 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. Generalmente se presta en forma personal por técnicos ó por personal del franquiciante. A la asistencia técnica se refiere el reglamento de la LFPPI (Art. 65 frac. VI).

- 3) La asesoría, consultoría y supervisión es el complemento natural de la transferencia de conocimientos técnicos y en ocasiones, este supuesto está ya comprendido en algunos de los anteriores como el *know-How* ó la asistencia técnica.

c) la contraprestación.

El pago de diversas cantidades que el franquiciatario hace al franquiciante está generalmente, ligado a los resultados de la operación del negocio franquiciado. De estos pagos hay dos conceptos básicos: el pago inicial ó cuota que da derecho a la franquicia (*franchise fee*) y las regalías (*royalties*) como pagos periódicos. La contraprestación puede ser en moneda nacional ó en moneda extranjera.

d) Exclusividad.

En el contrato de franquicia el espacio geográfico puede delimitarse mediante un territorio en donde el franquiciatario podrá explotar la franquicia por medio de diversos establecimientos *master franchise* (área de desarrollo de la franquicia, con posibles subfranquicias); para el establecimiento ó negociación mercantil concreto y determinado, en la que el licenciante autoriza la localización (franquicia unitaria).

Uno de los Elementos más importantes del contrato de franquicia es la autorización o licencia del uso de una ó varias marcas (Art. 142 LFPPI) ó nombres comerciales.

Este acto jurídico si requiere, para su validez frente a terceros, el que se otorgue por escrito y que se inscriba.

El contrato debe inscribirse en la Secretaría De Comercio Y Fomento Industrial para que produzca efectos en perjuicio de terceros (Art. 136 de la LFPPI). El medio para inscribir un contrato es que se otorgue por escrito.

#### OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL FRANQUICIANTE.<sup>12</sup>

**La franquicia** se define como un sistema de colaboración entre dos partes jurídicamente independientes, vinculadas entre sí a través de un contrato mediante el cual una de las partes, **la empresa franquiciadora**, sede a cambio de cierta **remuneración económica**, el derecho a utilizar su **marca comercial y su “saber-hacer” empresarial**, por un tiempo limitado y en un territorio determinado.

Las obligaciones que nacen del contrato de franquicia para el franquiciante pueden ser muy variadas y distintas en cada contrato particular por la materia de la concesión involucrada.

Las principales obligaciones del franquiciante en el contrato de franquicia son:

a) conceder la licencia de uso de marca.

Esta es una de las obligaciones esenciales de este contrato y a la que va a distinguir un contrato de suministro, de distribución de simple transferencia de tecnología de uno de franquicia.

b) Autorizar el uso del nombre comercial.

---

<sup>12</sup> ARCE, Gargollo, Francisco Javier, Contratos Mercantiles Atípicos, Ed. Porrúa, México, 2005, Pág.388 y 389.

El nombre comercial ó el aviso comercial, así como la explotación de una ó varias patentes, no siempre serán materia del contrato de franquicia, aunque siempre en ciertos productos o servicios puede tener mayor importancia y estar ligados a las marcas.

c) Proveer tecnología.

Esta obligación es muy amplia para el franquiciante y debe estar referida a los conocimientos técnicos que se transmiten para una eficaz explotación de la negociación mercantil que es el objeto de la franquicia. Está obligación tan compleja, amplia y general es necesario detallarla en el contrato ó en los manuales ó anexos del mismo contrato. Los medios ó procedimientos para la transmisión permanente de la tecnología pueden ser muy variados (manuales, videos, diskettes, e-mail, Internet, programas de cómputo, y de capacitación).

Está obligación puede cambiar durante la vigencia del contrato respecto a diversa tecnología que el franquiciatario requiere en etapas del desarrollo del negocio. Como ejemplo de algunas obligaciones específicas menciono:

- 1) proporcionar información (oral y escrita) sobre el lugar geográfico conveniente para la instalación del establecimiento ó lugares concretos donde se va a explotar la franquicia. Aprobación de los diseños, decoración, equipo, instalaciones, estándares, distribución de planta, especificaciones, normas, mobiliario, signos distintivos, publicidad externa, entre otros.
- 2) Enviar manuales, videos, diskettes, e-mail, Internet, programas de cómputo, y de capacitación, procedimientos de operación de la

negociación; e información completa que permita la óptima explotación del negocio.

“Esta documentación contenida en el manual operativo no es estática, sino que ha de ser dinámica y constantemente actualizada y puesta al día por el franquiciatario”.<sup>13</sup>

- 3) Enviar técnicos, supervisores y personal calificado y con experiencia que conozca la explotación del negocio para el efecto de capacitar a las personas que por parte del franquiciatario explotarán y llevarán la operación de la negociación.

En algunos casos hay programas de capacitación entretenimiento previamente desarrollados por el franquiciante.

- 4) Prestar asistencia técnica y toda clase de asesoría útil y necesaria al franquiciatario para la aplicación de la tecnología. Esta obligación debe cumplirse durante la vigencia del contrato.
- 5) Determinar estándares de calidad.

Esta obligación del franquiciante es también el complemento de su derecho a inspeccionar y supervisar periódicamente al franquiciatario.

“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 ó servicio para no desprestigiarse ante sus clientes”.<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup> CARDELUS I, Gassiot, Luís, El contrato de *franchising*, PPU, Barcelona España, 1988, Pág. 64

<sup>14</sup> CARDELUS I, Gassiot, Luís, Ob. cit, pág. 72.

Durante la vigencia del contrato tienen un derecho de inspeccionar, supervisar y conocer a detalle la operación y desarrollo de la explotación de la negociación por parte del franquiciatario.

d) Otras obligaciones.<sup>15</sup>

- I. Si la franquicia esta referida a un negocio de naturaleza comercial en la que el franquiciatario requiere del producto fabricado ó suministrado por el concedente para la explotación del negocio, esté tendrá las obligaciones propias de un suministrador para entregar periódicamente el producto en el volumen, cantidades, plazos y establecimiento pactado.
- II. En contratos de franquicia en los que el concesionario es distribuidor, el franquiciante puede otorgar en comodato el uso del equipo ó instalaciones apropiadas para la explotación de la negociación.
- III. En algunos casos, realizar la publicidad necesaria para la venta ó conocimiento del producto ó servicio materia de la franquicia. Puede obligarse al franquiciatario a colaborar con la aportación de un porcentaje de sus ventas por este concepto.
- IV. Procesar la información contable, financiera, de producción y comercial del franquiciatario.
- V. En algunos contratos el franquiciante obliga a financiar al franquiciatario ó por lo menos, auxiliarlo en la obtención del financiamiento para el desarrollo de la franquicia.

---

<sup>15</sup> ARCE, Gargollo, Francisco Javier, Ob. Cit. Págs. 389 y 390

## OBLIGACIONES DEL FRANQUICIATANTE.

- a) Franquiciante concede al franquiciatario el derecho a usar una marca y a explotar una negociación mercantil en uno ó varios establecimientos.
- b) La licencia debe incluir la autorización de uso de marca (de servicios ó productos) y eventualmente la del nombre y avisos comerciales, y en su caso, la explotación de patentes. El reglamento de la LFPPI(Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial), se refiere a los derechos de propiedad intelectual (Art. 65 frac. IV).
- c) La franquicia tiene cierta exclusividad referida a un territorio ó a uno ó varios establecimientos geográficamente identificados.

El de Reglamento señala que debe informarse sobre: “la zona territorial de operación de la negociación que explote la franquicia” (Art. 65 Fracc.VII)

- d) El franquiciatario se obliga a cumplir con el control de calidad del servicio y productos en los términos y especificaciones que le señale el Franquiciante.
- e) La transmisión de conocimientos ó tecnología, de la gran parte pertenece al know-how (conocimientos Técnicos), la hace el Franquiciante mediante normas, manuales, guías, capacitación al personal e inspecciones periódicas.
- f) La contraprestación que paga el franquiciatario está ligada a los resultados de la operación.
- g) Generalmente es un contrato a largo plazo.



- h) Es un contrato de colaboración, no de cambio, puesto que el Franquiciante y franquiciatario tienen intereses comunes.
- i) la franquicia es un modo de organización para la explotación de cierta clase de negocios.

## OBLIGACIONES DEL FRANQUICIATARIO

- a) situar el establecimiento en el lugar autorizado.

El franquiciatario debe seleccionar y determinar el lugar donde se ubicará el establecimiento para la explotación de la negociación, sujeto a la aprobación y a las especificaciones de construcción, instalación decoración, publicidad, distribución del local, mobiliario, equipo, que le señale el franquiciante.

- b) Usar las marcas.

El franquiciatario no sólo tiene derecho a usar las marcas de productos o servicios que le autorice el franquiciante, sino tiene, en ocasiones deber u obligación de usarlas. La de uso de de las marcas como “usuario autorizado” para determinado país ó territorio puede originar que las marcas “caduquen” para su titular (Artículos 152-V 141 de la LFPPI). “El uso autorizado de una marca equipará al efectuado por el titular de la misma para todos aquellos efectos a que haya lugar” (Art. 141 LFPPI).

- c) Usar nombres comerciales y explotar las patentes.

Igual que con las marcas, el franquiciatario, debe de usar y explotar el nombre comercial, pues el derecho se pierde si no se usa en un establecimiento.

- d) Cumplir los requerimientos de uso y aplicación de los conocimientos técnicos.

El uso de la tecnología y su aplicación en la explotación de la negociación con todo lo que ello implica, debe hacerlo el franquiciatario de acuerdo a las reglas, normas y estándares que fija el franquiciante.

- e) Seguir las especificaciones sobre organización del negocio.

Esta obligación es muy amplia, pues supone que durante la operación de la negociación deberá de ajustar su actuación en diferentes áreas de administración y organización a lo que señale el franquiciante.

- f) Pagar la contraprestación. Conforme a lo acordado en el contrato, se debe pagar la contraprestación en los plazos previstos, en el lugar que indica el contrato y en la moneda nacional o en divisas al tipo de cambio pactado.

- g) Adquirir un mínimo de mercancías ó materia prima. En algunos casos el franquiciado estará obligado a “adquirir un nivel de *stock* del producto ó servicio en todas las modalidades del *franchising*, a fin de que la clientela pueda obtener aquel producto sin problemas de espera ó demora.<sup>16</sup>

- h) Informar periódicamente. El franquiciatario debe informar al franquiciante el desarrollo de la negociación mercantil. Este informe es básicamente económico, sobre los resultados de la negociación: ventas, costos, utilidades, productos vendidos (en unidades), generalmente se hace en formatos que proporciona el franquiciante. Esta obligación suele incluir la

---

<sup>16</sup> CARDELUS I. Gassiot, Luís, El contrato de *franchising*, PPU, Barcelona España, 1988, Págs. 88 y 89.

de enviar anualmente estados financieros de la negociación auditados por una firma determinada que señala el mismo franquiciante.

- i) Guardar secreto. El franquiciatario está obligado a no divulgar ninguna información confidencial sobre tecnología, la operación misma de la negociación ó la propia franquicia. El artículo 84 de la LFPPI, establece que los contratos donde se transmitan conocimientos técnicos se podrá incluir la cláusula de confidencialidad. El reglamento de la LFPPI se refiere a está obligación del franquiciatario (Art. 65 frac. IX).
  
- j) No vender ó explotar otros productos ó servicios.

El franquiciatario es en un principio, un usuario exclusivo de la tecnología solamente puede utilizarla para explotar un negocio en los términos que se contrato la franquicia, con prohibición de vender u ofrecer productos distintos.

- k) No vender, traspasar ó sublicenciar.

Como el contrato de franquicia es *intuiti personae*, el franquiciatario no puede ceder, traspasar o celebrar contratos de subfranquicia sin autorización expresa del franquiciante.

- l) Cooperar en la publicidad.

En algunos productos ó servicios la publicidad que realiza el franquiciante beneficia todos lo franquiciatarios, de modo que algunas veces se impone a éstos la obligación de contribuir a los gastos de publicidad. Está cooperación puede ser para una publicidad por medios masivos (radio, televisión) y el fondo lo administra el franquiciante; o publicidad local que directamente corresponde a los concesionarios de determinado territorio.

m) Aceptar inspecciones.

Obligaciones correlativa del derecho a inspeccionar y supervisar que tiene el franquiciante, está obligación del franquiciatario de aceptar y colaborar en las inspecciones, visitas, supervisiones, auditorias, que hace el franquiciante para comprobar el cumplimiento de las obligaciones del contrato, de las directrices, normas e instrucciones.

n) A la terminación.

Cuando se termina el contrato, el franquiciatario tiene la obligación de discontinuar el uso de la franquicia. Esto supone de dejar de usar las marcas, nombres y avisos comerciales y la explotación de patentes, así como utilizar toda la tecnología y toda la información proporcionadas por el franquiciante.

## **1.2.-Elementos esenciales del Contrato.**

### **Consentimiento:**

**Es el acuerdo de voluntades entre dos ó más voluntades acerca de la producción o transformación de derechos y obligaciones.**

a) El consentimiento puede ser expreso o tácito.

b) El objeto debe ser físico y jurídicamente posible, determinado y determinable en cuanto a su especie, existir en la naturaleza y debe estar dentro del comercio.

A falta de cualquiera de estos elementos se puede invocar la inexistencia del contrato por cualquiera que tenga interés jurídico del mismo, y la acción para solicitarla es imprescriptible; no subsisten los efectos, ni siquiera provisionales.

Elementos esenciales del contrato de Franquicia.

A) Capacidad:

**Artículo 1798 del Código Civil para el Distrito Federal:**

Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley.

**B) Consentimiento:**

**Artículo 1803 del Código Civil para el Distrito Federal:**

El consentimiento puede ser expreso o tácito.

Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos.

El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlos, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente.

**C) Vicios del consentimiento**

**Artículo 1812 del Código Civil para el Distrito Federal:**

El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo.

### **1.3.- Elementos de Validez del Contrato**

En el rol de los negocios, la franquicia es una figura económica, comercial y, principalmente, jurídica. Por ello, es fundamental hacer referencia a una de las obligaciones que contempla nuestro código civil: el contrato. Esto nos lleva al análisis técnico-jurídico de este tipo de documentos, pero primero debemos tener claro qué es un contrato, estrictamente hablando.

Un contrato es la parte específica del acto jurídico donde dos o más personas crean, transfieren, modifican o extinguen obligaciones: y esto se encuentra regulado en los artículos 1792 y 1793 del Código Civil Federal.

Para que sea válido debe cumplir con tres elementos estructurales:

1. Acuerdo de voluntades.
2. Legalidad del objeto.
3. Capacidad para contratar.

Asimismo, se deben cumplir las formalidades que la ley exige y de una ausencia de vicios de la voluntad como son dolo, mala fe. Violencia o lesión para que el contrato sea válido.

En el caso específico de la franquicia, esta figura se encuentra contemplada en el artículo 142 de la Ley de la Propiedad Industrial y en el artículo 65 del Reglamento de dicha ley. Cabe hacer mención que esta reglamentación apareció por primera vez en México en 1991 y sufrió una modificación en febrero del año pasado (2006).

En un contrato de franquicia encontramos una serie de elementos personales, reales y formales.

En los denominados personales están descritas las partes que lo suscriben, es decir, franquiciante y franquiciatario.

Por su parte, los elementos reales son la marca, la tecnología que se transmite (el llamado know-how), la asistencia técnica, la asesoría y el soporte técnico que se brindará.

También encontramos las contraprestaciones que el franquiciatario debe cubrir para con el franquiciante.

Finalmente, en los elementos formales se puede observar que el contrato de franquicia es un documento denominado "atípico". Ya que no se encuentra regulado por la legislación mexicana, por lo que requiere de cierta formalidad y registros.

## CONOCE EL CONTRATO

El contrato de franquicia tiene ciertas características especiales, con las cuales denota su esencia:

- a) Por lo regular, es a largo plazo.
- b) Es un contrato de colaboración, pues el franquiciante y el franquiciatario tienen intereses comunes.
- c) Lo que les puede beneficiar o perjudicar,
- d) Suele ser un contrato de adhesión, ya que normalmente una de las partes redacta el contrato sin estar dispuesto a negociar o discutirlo.
- e) El franquiciante concede al franquiciatario, por medio de una licencia, el derecho de usar y explotar su marca.
- f) La licencia debe incluir la autorización de uso de marca, ya sea de productos o servicios y del nombre y avisos comerciales. Del mismo modo,

se debe agregar el consentimiento para la explotación de patentes que se pudieran requerir.

g) El franquiciatario se obliga a cumplir con un control de calidad del servicio y productos.

h) La transmisión del know-how, la tecnología y otros conocimientos los hace el franquiciante mediante manuales, guías, capacitación al personal, inspecciones y supervisiones periódicas.

Además de los señalamientos anteriores, el contrato de franquicia tiene las siguientes características técnicas jurídicas:

1. Es mercantil.
2. Es bilateral
3. Es oneroso
4. Es de colaboración
5. Es denominado intuitu personas (inherente a la persona)
6. Es formal
7. Es a largo plazo de tracto sucesivo
8. Es atípico.

a) La licitud en el objeto motivo o fin determinante en el contrato, la falta de ésta produce la nulidad absoluta del contrato, La acción para pedir la nulidad absoluta la puede hacer valer cualquiera que tenga interés jurídico, ya que trata de disposiciones de orden público.

b) La capacidad de los contratantes es decir que deberán contar con la mayoría de edad y estar en pleno uso de sus facultades mentales.

La capacidad puede ser de goce o de ejercicio cuando únicamente cuenta con la capacidad de goce debe de ser representada para celebrar contratos e inclusive de obtener autorización judicial para efectuarlos.



c) La formalidad o forma que deba revestir para perfeccionarlo.

d) Ausencia de vicios en el consentimiento como el dolo, la mala fe, la violencia, lesión y error en los contratos.

A falta de los tres últimos elementos de validez el contrato será nulo relativamente, siempre y cuando alguno de los contratantes haga valer en tiempo su acción para demandar la nulidad del contrato, ya que la misma es prescriptible; la nulidad relativa es susceptible de convalidarse.

#### **1.4.- Consecuencias jurídicas.**

Las que resultan de aquellas situaciones jurídicas concretas reconocidas por las normas jurídicas que sobrevienen por virtud de la realización de los distintos supuestos.

#### **1.5.- Clasificación de los contratos según la doctrina.**

a) **Preliminares.**-Son aquel cuyo objeto es la celebración de un contrato a futuro es decir que es una promesa de contrato.

b) **Unilaterales.**-Cuando solo una de las partes contratantes queda obligada con la celebración del contrato.

c) **Bilaterales.**- Cuando existen derechos y obligaciones para ambos contratantes.

d) **Principales.**- Son aquellos que subsisten por sí mismos sin necesidad de otro contrato para su perfeccionamiento.

- e) **Accesorios.-** Son aquellos que dependen de un contrato principal para su perfeccionamiento.
- f) **Conmutativos.-** Son aquellos cuyos alcances se conocen por los contratantes desde su celebración.
- g) **Aleatorios.-** Son aquellos que no se conocen sus alcances y que dependen de un acontecimiento futuro e incierto para su realización.
- h) **Onerosos.-** Son aquellos que producen provechos y gravámenes para ambas partes.
- i) **Gratuitos.-** Aquellos que producen provechos para una de las partes y gravámenes para la otra parte.
- j) **Instantáneos.-** Son aquellos que producen sus efectos en un solo acto.
- k) **De tracto Sucesivo.-** Son los que surten sus efectos a través del tiempo.
- l) **Reales.-** Cuando es necesaria la entrega de la cosa.
- m) **Consensúales.-** Son aquellos que se perfeccionan con el simple consentimiento de los contratantes.

**Formales.-** Según el Artículo 50 Fracción III de la Ley orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, Aquellos que para su perfeccionamiento deben revestir una forma establecida por la ley. (Como la compra - venta de inmuebles que no exceda su valor de cuya cuantía exceda de veinte mil pesos y que será actualizada, lo cual será controversia de los juzgados de paz civil y aquellos que excedan de esta cantidad de salarios

mínimos vigentes será de controversia de jueces de primera instancia) que deberá otorgarse ante la fe de notario público.

n) **Consensual en Oposición a Real.-** Es aquel que se perfecciona con el simple consentimiento de las partes, sin necesidad de que se entregue la cosa.

o) **Consensual en Oposición a Formal.-** Es aquel en que se da libertad a las partes para que manifiesten el consentimiento por el medio que deseen.

### **Clasificación de los Contratos según El Código Civil para el Distrito Federal<sup>17</sup>**

**Artículo 81 del Código de Comercio.-** Con las modificaciones y restricciones de este Código, serán aplicables a los actos mercantiles las disposiciones del derecho civil acerca de la capacidad de los contrayentes, y de las excepciones y causas que rescinden o invalidan los contratos.

**Típicos.-** Son los que tienen nombre y están expresamente determinados y regulados en el Código Civil, ejemplo: La compraventa, permuta, arrendamiento, suministro, hospedaje, mutuo, comodato, deposito, etc. Nuestro Código Civil los llama nominados.<sup>18</sup>

**Atípicos.-** Son los que carecen de ubicación en el ordenamiento jurídico sustantivo, es decir que no se encuentran regulados en la ley, debido a que las relaciones económicas del hombre, intensas y variadas, crean situaciones jurídicas no previstas por el legislador.

---

<sup>17</sup> Código civil para el Distrito Federal, Ed. SISTA, Mexico, 2008

<sup>18</sup> DE PINA, Vara, Ob. Pág.173.

También pueden clasificarse en:

**Preliminares.**

a) Promesa. Contrato que da origen (exclusivamente) a obligaciones de hacer, consistentes en celebrar el contrato respectivo de acuerdo con lo ofrecido (Arts. 2243 y 2247 del Código civil para el distrito Federal) <sup>19</sup>

**Translativos.**

a) Compra – venta.

Contrato por virtud del cual uno de los contratantes se obliga a transferir a otro la propiedad de una cosa ó derecho y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero (Arts. 2248 a 2323 del Código civil para el Distrito Federal). <sup>20</sup>

b) Permuta.

Contrato por el cual cada uno de los contratantes se obliga a dar una cosa por otra. (Arts. 2327 a 2331 del Código civil para el Distrito Federal).

e) Donación.

Contrato por el cual una persona transfiere a otra una parte ó totalidad de sus bienes. (Arts. 2332 a 2383 del Código civil para el Distrito Federal).

e) Mutuo.

---

<sup>19</sup> DE PINA, Vara, Ob. Cit. 422

<sup>20</sup> DE PINA, Vara, Rafael, Diccionario de derecho, Ed. Porrúa, México, 2002, Pág. 173

Contrato por el cual el mutuante se obliga, a transferir la propiedad de una suma de dinero ó de otras cosas fungibles al mutuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad, pueden pactar intereses o no, este recibe la clasificación de mutuo simple. (Arts. 2384 a 2397 del Código civil para el Distrito Federal).

f) Préstamo mercantil.

Contrato en virtud del cual una persona mediante intereses ó sin ellos transfiere a otra persona una suma de dinero ó cosas fungibles, quedando está a devolver otro tanto de la misma especie ó calidad. (Art. 358 del Código de Comercio).

g) Suministro y suscripción. (Art. 75 Fracción V del Código de Comercio).

h) Consignación mercantil ó contrato estimatorio. (Art. 392 del Código de Comercio).

### **Traslativos de Uso y goce.**

a) Arrendamiento.

El arrendamiento es un contrato mediante el cual las partes contratantes se obligan recíprocamente, una, a conceder el uso o goce temporal de una cosa, y la otra, a pagar por ese uso o goce un precio cierto.

El arrendamiento de inmuebles destinados a casa habitación no podrá ser menor a un año.

El arrendamiento de inmuebles destinados al comercio o a la industria, no podrá exceder de veinte años. (Art. 2398 del Código civil para el Distrito Federal).

b) Subarrendamiento.

Contrato en virtud del cual el arrendatario arrienda a otra persona la totalidad ó parte de la cosa arrendada. (Arts. 2480 - 2482 del Código civil para el Distrito Federal).

c) Comodato.

Contrato en virtud del cual uno de los contratantes se obliga a conceder gratuitamente el uso de una cosa no fungible y el otro contrae la obligación de restituirla individualmente.

Cuando el préstamo tenga por objeto cosas consumibles, sólo será comodato si fueren restadas como no fungibles, es decir, para ser restituidas idénticamente. (Art. 2497 - 2515 del Código Civil para el Distrito Federal).

d) Depósito.

Contrato por el cual el depositario se obliga a recibir una cosa, mueble ó inmueble, que se confía y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante. (Art. 332 del Código de Comercio).

e) Mandato Mercantil.

En su Capítulo I de la Comisión Mercantil en su artículo 273 del Código de Comercio, Menciona que el mandato aplicado a actos concretos de comercio, se reputa comisión mercantil. Es comitente el que confiere comisión mercantil y comisionista el que la desempeña.

- **Persiguen un fin Común.**

a) Asociación civil.

Contrato en virtud del cual varios individuos convienen en reunirse de manera que no se a enteramente transitoria, para realizar un fin común que no esté prohibido por la ley y que no tenga carácter preponderantemente económico. (Arts. 2670 - 2687 del Código Civil para el Distrito Federal).

b) Sociedad civil.

Contrato mediante el cual los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos ó sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial. (Art. 2688 -I 2738 del Código civil para el Distrito Federal).

c) Aparcería de ganado.

Contrato en virtud del cual una persona da a otra un número de animales, a fin de que los cuide y alimente, con objeto de repartirse los frutos en la proporción convenida, o conforme a las costumbres del lugar a falta de convenio. (Arts. 2739 - 2763 del código civil para el Distrito Federal).

f) Aparcería agrícola o rural.

Contrato en virtud del cual una persona da a otra un predio rustico para que lo cultive, a fin de repartirse los frutos en la forma que convengan, o conforme a las costumbres del lugar a falta de convenio. (Art. 2751 del código civil para el Distrito Federal).

- **Contratos de servicios.**

a) El contrato de transporte.

El contrato de transportes por vías terrestres o fluviales de todo género se reputará mercantil:

I.- Cuando tenga por objeto mercaderías o cualesquiera efectos del comercio;

II.- Cuando siendo cualquiera su objeto, sea comerciante el porteador o se dedique habitualmente a verificar transportes para el público. (Art. 576 del Código de Comercio).

b) La comisión mercantil.

El mandato aplicado a actos de comercio, se dice que es aquel en virtud del cual una persona llamada comisionista se obliga a ejecutar por cuenta de otra llamada comitente los actos de comercio que esta le encarga. (Art. 75 frac. XII)<sup>21</sup>.

c) Agencia, correduría privada y mediación.

Las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, hagan alguna operación de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles. Por tanto, los labradores y fabricantes, y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población para el expendio de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su industria, o trabajo, sin hacerles alteración al expenderlos,

---

<sup>21</sup> Código de Comercio, Última Reforma DOF 06-06-2006



serán considerados comerciantes en cuanto concierne a sus almacenes o tiendas. (Art. 4 del Código de Comercio).

g) Los servicios varios ó de mediación.

Contrato en virtud del cual una de las partes se obliga a abonar a otra que ha procurado en su favor la celebración de un contrato u operación mercantil a cambio de una remuneración por tal servicio<sup>22</sup> (Art. 75 frac. XIII).

- **Contratos asociativos ó de colaboración.**

a) La asociación en participación.

La asociación en participación es un contrato por el cual una persona concede a otras que le aportan bienes o servicios, una participación en las utilidades y en las pérdidas de una negociación mercantil o de una o varias operaciones de comercio. (Art.252 de la Ley general de Sociedades Mercantiles).

b) La concesión.

Negocio jurídico por el cual la Administración cede a una persona facultades de uso privativo de una pertenencia del dominio público o la gestión de un servicio público en plazo determinado bajo ciertas condiciones.<sup>23</sup>

h) La unión transitoria de empresas, alianza estratégica ó Joint venture.

---

<sup>22</sup> DE PINA, Vara, Rafael, Ob. Cit. pág. 369.

<sup>23</sup> Microsoft® Encarta® 2007. © 1993-2006 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos. Hora de consulta 17:11., 17 de Noviembre de 2008.

Es la asociación de cualquier persona para llevar a cabo una empresa particular que produzca utilidades, para lo cual ellos combinan dinero, efectos, experiencia, y conocimientos.<sup>24</sup>

- **Contratos sobre bienes inmateriales.**

a) La transferencia de tecnología.

Prestar asistencia técnica y toda clase de asesoría útil y necesaria al franquiciatario para la aplicación de la tecnología. Esta obligación debe cumplirse durante la vigencia del contrato.

b) La Franquicia.

Exención concedida a una persona para no pagar impuestos (especialmente con relación al comercio exterior) derechos fiscales por prestación determinada de servicios.<sup>25</sup>

i) La edición.

Es aquel en virtud del cual el titular del derecho de autor sobre una obra literaria, científica, didáctica ó estadística, se obliga a entregarla a un editor, y éste a su vez se obliga a reproducirla, a distribuir y vender los ejemplares por su propia cuenta y a cubrir al autor el importe de sus derechos en la forma y medida en que se haya convenido.<sup>26</sup>

- **De garantía o accesorio.**

---

<sup>24</sup> ARCE, Gargollo, Francisco Javier, Contratos Mercantiles Atípicos, Ed. Porrúa, México, pág. 405.

<sup>25</sup> DE PINA, Vara, Rafael, Ob. Cit. pág. 293.

<sup>26</sup> DE PINA, Vara, Rafael, Ob. Cit. Pág.190.

a) El seguro.

Es aquel por el cual la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño ó pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el mismo Artículo 1 de la ley sobre el contrato de seguro, pero que además se encuentra regulada por el artículo 75 frac. XVI del Código de Comercio).

b) Fianza.

Contrato por el cual un tercero, en relación con una determinada obligación, se obliga a su cumplimiento para el caso de que el deudor ó fiador anterior no cumplan. (Arts. 2794 a 2855 del Código Civil para el Distrito Federal).

c) Prenda.

Objeto dado en prenda para garantizar un acto de comercio ó cuando recaea sobre cosas mercantiles.<sup>27</sup>

d) Hipoteca.

Garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor y que da derecho a éste, en cumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de dichos bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley.<sup>28</sup>

- **Aleatorio.**

a) Renta vitalicia.

---

<sup>27</sup> DE PINA, Vara, Rafael, Ob. Cit. Pág.414.

<sup>28</sup> DE PINA, Vara, Rafael, Ob. Cit. Pág.309.

Contrato aleatorio por el cual el deudor se obliga a pagar periódicamente una pensión durante la vida de una ó más personas determinadas, mediante la entrega de una cantidad de dinero ó de una cosa mueble ó raíz estimada, cuyo dominio se le transfiere desde luego. (Arts. 2774 a 2791 del Código Civil para el distrito Federal).<sup>29</sup>

c) Juego y apuesta.

Contrato aleatorio en el cual el beneficio ó pérdida de las partes dependen del resultado favorable ó adverso de una actividad que se desarrolla entre ellas con fines de distracción ó de ganancia ó más frecuentes con ambos fines a la vez.<sup>30</sup>

c) La compra de la esperanza. (Art. 75 frac. XV del Código de Comercio).

- **Los que provienen de una controversia y ponen fín a la misma.**

a) Transacción.

Contrato en virtud del cual las partes, mediante reciprocas concesiones, ponen término a una controversia presente ó previenen una futura. (arts. 2994 del Código Civil para el Distrito Federal).<sup>31</sup>

## **1.6.-Origen y Antecedentes históricos de la Franquicia.**

El contrato de franquicia tal y como se conoce en la actualidad, es un fenómeno relativamente nuevo. Aunque históricamente las franquicias han sido utilizadas como medio para la prestación de servicios públicos, solamente en

---

<sup>29</sup> DE PINA, Vara, Rafael, Ob. Cit. Pág.440.

<sup>30</sup> DE PINA, Vara, Rafael, Ob. Cit. Pág.336.

<sup>31</sup> DE PINA, Vara, Rafael, Ob. Cit. Pág.483.

este siglo han sido utilizadas por el sector privado como un sistema de mercadotecnia aplicado a bienes y servicios.

El desarrollo del concepto de franquicias se remonta al siglo XII. Sin embargo, existen dos épocas muy marcadas en el desarrollo de las franquicias como sistema comercial y de negocios: la primera, a partir de la segunda mitad del siglo XIX y principios del XX y la segunda desde la posguerra hasta nuestros días.

### **1.7.- Antecedentes en la Edad Media.**

El origen de la palabra franquicia se remonta a la edad media, época en la cual un soberano otorgaba o concedía un privilegio a sus súbditos, quienes en virtud del mismo podían realizar actividades tales como la pesca y la caza, reservadas en todo caso a determinadas zonas del reino. Tales autorizaciones o privilegios se designaban utilizando el término "*franchise*". Así mismo en Francia, las ciudades 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. Igualmente en esa época la Iglesia Católica 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 para el Papa.<sup>32</sup>

### **1.8.- El inicio de la Franquicia en la Época Moderna.<sup>33</sup>**

Pertenece la Franquicia a las figuras jurídicas que en el siglo XX han tenido su origen en los Estados Unidos de América, y que después de una

---

<sup>32</sup> GONZÁLEZ, Calvillo, E. Franquicias: la Revolución de los 90's, Ed. Santa Fé, Colombia, 1995, pág. 105.

<sup>33</sup> ARCE, Gargollo, Francisco Javier, Contratos Mercantiles Atípicos, Ed Porrúa, México, 2005, pág. 380.

evolución y confirmación más o menos definitiva, han sido adoptadas en otros países que, muchas veces, cuentan con un sistema jurídico diferente al del país de origen de dicha figura.

Desde el punto de vista económico la franquicia es un sistema de comercialización y distribución donde un pequeño empresario (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.<sup>34</sup>

Los datos y estadísticas más interesantes sobre las franquicias desde el punto de vista económico, revelan la importancia que ésta forma de hacer negocios tienen en el mundo.

Las características de franquicias son difíciles de comparar, por las diferentes clases que se incluyen bajo el término “franquicia” en los diferentes países.<sup>35</sup>

- a) A través de las franquicias se vende en Estados Unidos el 35% de los productos y servicios del consumidor.
- b) El número de establecimientos de franquicias ha crecido en forma significativa en los Estados Unidos en los últimos veinticinco años, en el año de 1994, uno de cada 12 negocios establecidos era un negocio de la franquicia.
- c) En Canadá para el 1987 había 45 mil establecimientos a través de franquicias y el crecimiento anual era del 20% en 1985, 25% en 1986, y se esperaban cifras mayores hasta del 40% de crecimiento anual. En Francia antes de 1988, el crecimiento fue de 15%. En el Reino Unido de

---

<sup>34</sup> ARCE, Gargollo, Francisco Javier, Contratos mercantiles Atípicos, Ed. Porrúa, México, 2005, p379.

<sup>35</sup> *Guide to International master Franchise agreements* (UNIDROIT), Rome, 1998 pág. 251.

la Gran Bretaña en el año de 1997, el número de unidades de la franquicia era de 26 mil 800 y se emplearon 264 mil 100 personas.

- d) Las franquicias están desarrollándose en los países de Europa Central y Oriental, aunque sólo se tienen algunos datos de Hungría, en donde las ventas al consumidor representaban en 1994 1% ó 2% y para 1996, esta cifra subió al 3%.
- e) En Latinoamérica el mercado se ha desarrollado rápidamente en ciudades y países como Brasil, México y Argentina como líderes, en Brasil el crecimiento anual ha sido del 35%, desde mediados de los ochentas y en 1993 representó el 10% del Producto Interno Bruto (PIB).
- f) En Asia las franquicias crecen rápidamente en ciudades y países como Hong Kong, Japón, Indonesia, Corea del Sur, Malasia, Filipinas, Singapur, Tailandia y China. La expansión de la franquicia Japón ha sido exponencial.
- g) En 1970 había 61 franquiciantes, en 1981 habían 381 y para 1995 se contaban 755, que operan 158 mil establecimientos.
- h) En Nueva Zelanda las franquicias se han establecido recientemente y en el continente Africano, con excepción de Sudáfrica están por desarrollarse.<sup>36</sup>

Este nuevo sistema de hacer negocios se ha expandido a todo el mundo y el interés internacional, de este contrato es manifiesto, lo que significa que ha empezado a generar normas y disposiciones jurídicas importantes como las siguientes:

---

<sup>36</sup> Cfr. *Guide to International master Franchise arrangements*, (UNIDROIT), Rome, 1998 pág. 251a 255

- a) La Comisión de Comunidades Europeas preparó un Reglamento (CEE) No. 4087/88<sup>37</sup> (Vigente del 1º de febrero de 1989 al 31 de diciembre de 1999), relativo a la franquicia. Este documento es una excepción a la aplicación de diversas normas sobre competencia que se contienen en el Tratado constitutivo de la comunidad Económica Europea (1957).<sup>38</sup>

De este reglamento conviene destacar que en los considerandos se determina que “los acuerdos de franquicia son esencialmente licencias de derechos de propiedad industrial ó intelectual relativos a las marcas comerciales, signos distintivos ó *know-how* (conocimientos técnicos), que pueden combinarse con obligaciones de suministro ó compra de bienes.”

Ante la inminente expiración de este Reglamento por las tan rápidas y expansionistas ideas de la economía mundial en expendirse con sus bienes, servicio y marcas, se ha hablado de la inminente renovación y modificación de éste.

Por otro lado se ha preparado “un documento verde” en enero de 1997, relativo a la política de competencia de la Comunidad Económica Europea.<sup>39</sup>

- b) La comunidad Económica Europea ha elaborado un *Código Deontológico de la Franquicia en Europa*.<sup>40</sup> Que establece algunas reglas de interés sobre el comportamiento de las partes en este contrato. Este Código establece que “La franquicia es un método de colaboración contractual entre dos

---

<sup>37</sup> El texto del reglamento está tomado de la obra de Chulia Vicent, Eduardo y Beltrán Alandete, Teresa: Aspectos Jurídicos de los contratos Atípicos I, Ed. J.M Bosh, Barcelona, España 1994, Págs. 175 a 186.

<sup>38</sup> El Art. 85.1 del Tratado establece que están prohibidos determinados todos los acuerdos entre empresas que tengan por objeto impedir, restringir o falsear el juego de la competencia y señala algunos casos particulares. El mismo precepto, art. 85.3 permite que se pueden declarar inaplicables esas normas a determinados acuerdos entre empresas, el desarrollo de estas excepciones es el contenido del reglamento que se comenta.

<sup>39</sup> *Cfr. Guide to International master Franchise arrangements*, (UNIDROIT), Rome, 1998 pág. 280 y 281.

<sup>40</sup> El texto del Código está tomado de Chulia vicent, y otro, Op. Cit. Págs. 172 a 175.



partes jurídicamente independientes e iguales de una parte, una empresa franquiciadora y de otra la empresa franquiciada.

- c) La Cámara Internacional Del Comercio, mejor conocida como (*International Chamber of Commerce*) ha preparado un contrato internacional de Franquicia (ICC) (*Model Contract of Franchising*), cuyo texto no ha sido publicado, pero del que ya se anuncia su existencia, estos modelos de contratos Internacionales contienen las cláusulas mas usuales en este tipo de negocios.
- d) El UNIDROIT, público 1998, un documento con el nombre de "*Guide To International Master Franchise Arrangements*", resultado del estudio de un grupo de expertos en franquicia que se formó para ese efecto en 1993.<sup>41</sup>

El número de negocios que utiliza el método de franquicia para la comercialización y distribución de bienes y servicios es muy amplio, y cada día surgen nuevas ideas de negocios que utilizan a la franquicia menciono.<sup>42</sup>

### **1.9.-Primeros Sistemas de Franquicias.**

En los Estados Unidos durante la década de 1850 a 1860, la Singer Swing Machine Company resolvió cambiar su estructura básica de funcionamiento, estableciendo una red de concesionarios y vendedores a quienes se les cobraba una participación por el derecho a distribuir sus máquinas de coser en territorios específicos debido a los altos costos laborales que implicaba el sostenimiento de numerosos vendedores directos.

Aunque Singer mantuvo este esquema tan solo por diez años, haciendo a Singer una de las marcas mas reconocidas en el territorio norteamericano,

---

<sup>41</sup> Arce, Gargollo, Francisco Javier, Ob. Cit, 2005, Pág. 381.

<sup>42</sup> Revista *entreprenur*, *The small Bussines Authority*, Enero 1988, que menciona a las quinientas franquicias más importantes de 1997.

sembró las bases del actual sistema de franquicias, habiendo sido ésta, una Franquicia de Producto y Marca, dando origen a los elaborados sistemas de franquicias con que contamos actualmente.<sup>43</sup>

No obstante lo anterior, la utilización masiva del sistema de franquicias por el sector privado comenzó en Norteamérica en 1865, al finalizar la Guerra de Sucesión, como forma de expansión de las actividades de los industriales del norte en colaboración con viajeros y comerciantes del sur y oeste.

El sistema de las franquicias ha sido bien recibido y su número crece día con día en México. La AMF (Asociación Mexicana de Franquicias) es un organismo sin fines de lucro que nace en 1989 con cuatro miembros, con la misión principal de crear y consolidar el Desarrollo de las Franquicias en México.<sup>44</sup>

La AMF (Asociación Mexicana de Franquicias) de franquicias fue creada con cuatro objetivos principales:

Difundir la cultura de Franquicias a nivel nacional, Profesionalizar el sector de las Franquicias, Interactuar con entidades gubernamentales para establecer reglamentos y legislación, Apoyar a las empresas mexicanas en la expansión del formato de Franquicias en el ámbito nacional e internacional. La importancia de las franquicias en México queda de manifiesto al ocupar el octavo lugar en el mundo contando con la cifra oficial de 600 empresas registradas en este año de 2001.

### **A nivel internacional:**

Estados Unidos, Australia, Japón, Francia, Brasil, Italia, España y México.

---

<sup>43</sup> GONZALEZ CALVILLO, Enrique. La Experiencia de las Franquicias. Primera edición. México, Porrúa, México, 1996, pág. 125.

<sup>44</sup> [www.comerciomexico.com](http://www.comerciomexico.com), hora de consulta 19:30 p.m., 7 de Noviembre de 2008.

En un entorno difícil para crear empresas exitosas en nuestro país, los empresarios prefieren invertir en franquicias, porque representan una forma más rápida, no sólo para entrar en los negocios, sino también para acceder a nuevas tecnologías, estrategias de mercado, capacitación de personal y productos y servicios reconocidos y ampliamente aceptados por el consumidor.

Refiriéndonos un poco a la historia, recordaremos que en 1989 fue oficialmente reglamentado el sistema de franquicias en nuestro país, en el cual hay que destacar la historia de las **franquicias en México**, la inauguración del primer McDonald's en la ciudad de México en 1985. El éxito fue impresionante. Durante varios meses hubo congestionamiento de tránsito, debido al gran número de automóviles que estaban en fila para entrar al estacionamiento.

Desde luego, Mc Donald's es considerada como la pionera de las franquicias extranjeras en nuestro país, y sus gestiones para entrar en el mercado mexicano abrieron paso a las demás.

Entre 1988 y 1994, las franquicias en México tuvieron un crecimiento sin precedentes (de 845%) y se establecieron en las grandes ciudades como el Distrito Federal, Guadalajara, Monterrey, Estado de México y Querétaro.

Los factores que influyeron de manera decisiva en el auge de las franquicias fueron: Las modificaciones al reglamento de Inversiones extranjeras en 1989 (Desregula y facilita los trámites para la inversión de empresas extranjeras en México.) y las leyes de transferencia de tecnología en 1990 (Establece que un contrato de franquicia se considera en contra de la transferencia tecnológica.) y la de fomento industrial sin olvidar las aparente estabilidad del país en esas fechas.

Durante el primer semestre de 1995 (Después del error de Diciembre) la dinámica de crecimiento se redujo en 57% debido a una economía disminuida y a la devaluación de la moneda. A partir de esa fecha los empresarios analizan y

valoran más la adquisición de una franquicia extranjera, porque los pagos por regalías y la cuota inicial deben realizarse en dólares.

El problema fue grave pues el 50% de las franquicias establecidas tenían créditos en dólares y utilizaban equipos de importación en sus instalaciones y productos importados necesarios para dar el servicio, como el caso de las tintorerías, lo que afectó a más de 250 franquicias que generaban 100 mil empleos.

Este hecho si bien redujo la expansión de las franquicias extranjeras, propició que el empresario mexicano pensara seriamente en desarrollar un sistema de franquicias nacionales. Además con base en una investigación realizada por FINSAT (Organización que dice el porqué y él como del comportamiento financiero.) dice que la industria mexicana de franquicias tuvo que crear nuevos esquemas de negociación entre franquiciantes (Emisor) y franquiciatarios (receptor) para poder seguir creciendo, aunque a un menor ritmo debido a la situación económica.

El periódico reforma publicado el día 13 de Mayo de 1995 en una edición especial llamada "Son opciones en las crisis" el autor: Jesús Castillo, publicó su investigación en la que obtuvo los siguientes datos que indican cambios en los patrones de consumo:

Los consumidores se encuentran satisfechos de consumir en establecimientos de franquicias en 68% contra el 32% que se encuentran insatisfechos. Prefieren consumir pollo en Kentucky Friend Chiken 67%, puestos en la calle 13%, Otras marcas (Pollos Río y Bachoco) 10% Prefiere comer hamburguesas en: Mc Donald's 39%, Burger Boy 16%, Burger King 11%, en la calle 9%. De acuerdo con una investigación realizada a inversionistas mexicanos por Bussines Strategic Consultants, las franquicias son un negocio redondo y mencionan los siguientes resultados:

Las franquicias en México son consideradas una buena perspectiva de negocio para el 89% de las personas consultadas. El tipo de franquicia que comprarían son: restaurantes y bares: 65%, comida rápida 23%, ropa y calzado 13%, diversiones 6%, talleres y refacciones 4%, hoteles 4%, gasolineras 4%, otros 14% que incluye bienes raíces, tintorerías, cuidado personal, servicios, construcción y helados.

El 83% Compraría una franquicia consideran que el factor de éxito de las franquicias se debe a la publicidad (54%), imagen de marca (51%), promociones (25%), capacitación de personal (24%) uniformidad en los consumos (14%) al trabajo con empeño (2%) En respuestas múltiples, no da 100%. Para adquirir una franquicia adquirirían capital propio 47%, crédito 31%, ambos 31%

Posicionamiento de las franquicias: Mc Donald's 76%, Kentucky Friend Chicken 38%, Domino's Pizza 32%, Buerger King 25%, Dunkin' Donuts 11%, PEMEX 9%, Nutrisa 8%, Bing 7%, Holiday Inn 7%, Sanborn's Hermanos 6%, Sishi itto 6%, Video centro 6%, otros 56%.

Sin duda alguna estos resultados nos dan un panorama muy interesante de la forma en que los posibles franquiciatarios observan a la industria de las franquicias, lo que significa que la cultura empresarial cambia y se ajusta para hacer negocios.

Las franquicias extranjeras representan una salida de capital, por lo que es muy importante para nuestro país que las franquicias de capital nacional se exporten, algunas ya lo hacen, por ejemplo: Julio (Ropa y accesorios), ópticas Devlin (Salud), Diversiones MOY, Funny Chips (Diversiones y entretenimiento), Helados Holanda, Bing, Hawaiian paradise, makfreeze (Helados), La baguette, Bisquets Obregón (Panadería), Nutrisa (Tiendas de especialidad), El fogonzito, el Tizoncito, Taco Inn, Sushi Itto (Comida rápida mexicana), Grupo Calinda, Holiday Inn México, Tequila Rock (Hoteles y bares), PEMEX (Taller y servicio automotriz)

Recomendaciones de comercio México, de grandes oportunidades de Negocios.

- 1) [Oportunidad de Negocio](#). - Libros con derechos de Reventa.
- 2) [Mercado libre](#) - Con años en la subasta de gran variedad de artículos.
- 3) [De remate](#)- Sitio de compra/venta en México.<sup>45</sup>

Tal es el caso de las compañías manufactureras que en ausencia de capital y de personal capacitado para desarrollar y operar establecimientos minoristas, otorgaban derechos exclusivos de distribución a comerciantes independientes.

En 1898, la General Motors adoptó un sistema similar, ya que no contaba con los recursos para abrir puntos de comercialización propios, viéndose en la necesidad de otorgar concesiones, sistema exitosamente utilizado en la industria automotriz de hoy en día. Las compañías petroleras y de autopartes siguieron el ejemplo de las dos anteriores, logrando con este sistema expandir la distribución de sus productos, sin capital ni riesgos propios.

En esta misma época la industria de gaseosas comenzó a utilizar igualmente el sistema de franquicias. En este caso, una embotelladora (franquiciado) recibía el concentrado, o el derecho a producir el concentrado, mediante la utilización de una fórmula, junto con el derecho a producir las gaseosas, identificadas con la marca del franquiciador y distribuir las en un área exclusiva.

Por su parte, el franquiciador realizaba la publicidad, el mercadeo y otros servicios de apoyo, exigiéndole al franquiciado la producción de las gaseosas, obviamente bajo estrictos criterios de calidad previamente definidos.

---

<sup>45</sup> Fuente: Alumnos de la FCA-UNAM

En 1899, mediante la utilización de este sistema, la empresa Coca-Cola se convirtió en la primera embotelladora del mundo. Para esa época, Coca-Cola operaba directamente sus fuentes de soda donde expendían su producto. Sin embargo, algunos inversionistas lograron convencer a la firma para que les otorgara el derecho a proveerse, por parte de Coca-Cola, del concentrado necesario para embotellar la bebida en las instalaciones del franquiciado, quien se encargaría de distribuirla a nivel regional. El franquiciado, absorbía así el 100% del costo de instalación se encargaba de su manejo, a cambio de recibir el concentrado necesario para el producto y el apoyo publicitario centralizado.

Conforme crecía la demanda del producto, los franquiciados de Coca-Cola vendieron a su vez franquicias a otros. De esta manera, subfranquiciaron el negocio, de forma que adquirían de Coca-Cola el concentrado que luego, con un sobreprecio, revendían a sus subfranquiciatarios. De este modo suplieron la falta de recursos y de habilidad administrativa necesarios para llegar directamente a todo el mercado nacional.

En 1921, la empresa Hertz Renta Car resolvió ampliar su red de distribución a través de concesiones similares a las franquicias, siendo hoy, entre otras, líder mundial en el servicio de arrendamiento de vehículos, con más de 370 franquicias otorgadas y 1076 puntos de operación de servicios.

Paralelamente en Francia, en ese mismo año, la fábrica de lanas "La Lainiere de Roubaix" trataba de asegurar salidas comerciales para la producción de una nueva planta y para tal efecto, se asocio con un número de detallistas independientes ligados por un contrato que les garantizaba la exclusividad de la marca en un sector geográfico determinado.

Por la importancia de estos hechos, ocurridos en Estados Unidos y Francia en forma simultánea, es que muchos expertos en el tema sitúan en 1929 el nacimiento del sistema de franquicias.

A mediados de los años 30, después de la gran depresión en el marco del gran dinamismo empresarial que ya vivía los Estados Unidos, aparecieron en el mercado las franquicias de los hoteles y los restaurantes Howard Johnson cuyo caso merece ser comentado.

Esta importante y conocida cadena se había iniciado en 1925 como un negocio de helados con un capital inicial de US\$500(Quinientos Dólares Americanos), obtenido de préstamos de terceros. El negocio evolucionó hasta llegar a convertirse en una cadena de restaurantes exitosos, con la característica singular de tener un techo naranja brillante.

El señor Johnson ante la carencia de los recursos económicos necesarios para inaugurar nuevos restaurantes, utilizó el método de franquicia como sistema de expansión.

Es así como celebró un acuerdo de franquicias, con un compañero de universidad, mediante el cual se comprometió, por un lado a venderle helado y otros productos relacionados con el negocio, y por otro a ayudarlo con el diseño, instalación y supervisión del restaurante.

Los franquiciados, no tenían experiencia previa en el negocio de los restaurantes. Sin embargo, a través de las franquicias sus dueños obtenían los beneficios que les otorgaban el franquiciador, tales como la experiencia y la oportunidad de beneficiarse de las ganancias de un concepto probado. A cambio Howard Johnson obtuvo ganancias de los productos que vendió a sus franquiciados.

### **1.10.- El Gran Auge de la Posguerra.**

Si revisamos la breve exposición que hemos hecho de la evolución histórica del derecho mercantil y nos daremos cuenta de que en una primera etapa, el



derecho mercantil llega ser el derecho de los comerciantes, esto es tiene un carácter eminentemente subjetivo. Esta etapa culmina con las corporaciones ó universidades de mercaderes.<sup>46</sup>

De nuevo son los Estados Unidos los protagonistas del desarrollo de las franquicias, a mediados del presente siglo. El mayor crecimiento de las franquicias se produjo después de la segunda Guerra Mundial.

Los diferentes factores sociales, económicos, políticos y legales fueron los que hicieron que el periodo de la posguerra fuera un clima propicio para el desarrollo de la franquicia. Una economía y población en crecimiento, crearon una rápida demanda de bienes y servicios, y una oportunidad para desarrollar nuevas empresas.

Igualmente el regreso de la guerra de miles de hombres ambiciosos con conocimientos básicos, con poca experiencia en la creación y dirección de empresas, pero con intenciones de establecer negocios propios y en ocasiones estimulados por la facilidad de financiamiento que ofreció el Gobierno norteamericano de la posguerra, contribuyó también a la consolidación de la figura.

El método de franquicias permitió que personas emprendedoras pero inexpertas, pudieran comenzar sus propios negocios con entrenamiento y supervisión de un empresario con un amplio conocimiento del negocio que pretendía franquiciar. Así mismo, los hombres de negocios pág. 54 que tenían conceptos innovadores o experiencia en algún campo específico encontraron que por medio de las franquicias, podían explotar estos conceptos sin el capital requerido para otro tipo de negocio.

---

<sup>46</sup> CERVANTES, Ahumada, Raúl, Derecho Mercantil, Ed. Porrúa, Mexico, 2000, Págs. 17 y 18.

## CAPÍTULO II

### DEFINICIÓN DE FRANQUICIA Y SU NATURALEZA JURÍDICA.

#### 2.1.- DEFINICIÓN DE FRANQUICIA.

El contrato de franquicia es un contrato de reciente creación del derecho de los negocios y de la economía.<sup>1</sup>

El término de franquicia con que se denomina al contrato proviene de una traducción literal, quizá incorrecta, del vocablo inglés *Franchise*, la palabra es de origen francés (*Franchisage*). En el 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 ó fiscal, impuesto de privilegio ó patente sobre concesión, derecho de licencia.

La palabra franquicia aparece en el diccionario de la lengua Española como” concesión de derechos de explotación de un producto, actividad ó nombre comercial, otorgada por una empresa a una ó varias personas en una zona determinada”.<sup>2</sup>

Las partes que celebran el contrato se denominan en inglés *Franchisor y franchise*, sin traducción aparente al español, se les podría denominar como licenciante y licenciatarario ó concedente y concesionario. La vigente LFPPI no utiliza nombre alguno para las partes de la franquicia, aunque el RLFPPI designa a las partes del contrato como franquiciantes y franquiciatario,

---

<sup>1</sup> GUYENOT, Jean, *¿Qué es el Franchising?, concesiones comerciales*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires Argentina, 1977, Pág. 19

<sup>2</sup> Diccionario de la lengua Española, 22ª. Ed. España Calpe, Madrid, 2001.

términos que parecen más conformes a nuestra terminología tradicional en la regulación de los contratos.<sup>3</sup>

El reglamento de la ley utiliza precisamente estos términos: franquiciantes y franquiciatario (Art.65).

En el *Black'S Law Dictionary* se define como:

*Franchise*. En un sentido más llano y más apegado, la franquicia es una licencia de un propietario de una marca o de un nombre comercial, mediante la cual permite que otro venda un producto o servicio bajo ese nombre ó marca. En un sentido más amplio la franquicia se ha convertido en un contrato elaborado al amparo del cual la persona a favor de quien se otorga (*Franchise*) se compromete a manejar un negocio ó vender un producto ó servicio con apego a los métodos y procedimientos que establezca el otorgante (*franchisor*), y el otorgante se compromete a dar asistencia a la persona a favor de quien se otorga la franquicia a través de publicidad, promoción y otros servicios de asesoría.<sup>4</sup>

El contrato es el acuerdo de voluntades que recae sobre un negocio jurídico que tenga por objeto crear, modificar o extinguir algún derecho, destinado a producir efectos, es decir, a regular los derechos de las partes. Era un negocio bilateral o multilateral por cuanto requería el concurso de dos o más voluntades. Constituye él género con respecto a los contratos.<sup>5</sup>

**La franquicia** se define como un sistema de colaboración entre dos partes jurídicamente independientes, vinculadas entre sí a través de un contrato mediante el cual una de las partes, **la empresa franquiciadora**, sede a cambio

---

<sup>3</sup> En el Código Civil, se utilizan los de: donante y donatario, mutuante y mutuario, arrendador y arrendatario; comodante y comodatario,

<sup>4</sup> *Black'S Law Dictionary*, 50a. Ed, West Publishing, Co.St. Paul, Minn, 1970. (traducción de Francisco Arce Guza).

<sup>5</sup> FARINA, Juan, Contratos Comerciales Modernos, Ed. Arin, lima, Perú, 1998, p 450.

de cierta **remuneración económica**, el derecho a utilizar su **marca comercial y su “saber-hacer” empresarial**, por un tiempo limitado y en un territorio determinado.<sup>6</sup>

Es un acuerdo (vertical) por el cual el propietario de una marca, nombre comercial u otra presentación de marketing distintiva (franquiciante) otorga una licencia en favor de un minorista (franquiciado) para que se utilice su marca, nombre comercial o presentación, y para disponer su establecimiento de acuerdo al distintivo o formato asociado con el franquiciante.

Básicamente el franchising es una suerte de simbiosis. Una parte, que es conocida como franchisor (franquiciante) otorga licencia a un comerciante independiente, llamado el franchise (franquiciado), para que venda productos o servicios de su titularidad.<sup>7</sup>

La Franquicia responde a la necesidad de una renovación constante de la oferta de mercado, obligada por la imparable y creciente aparición de nuevos competidores y la exigencia de ofrecer nuevas prestaciones.

La Franquicia consigue un mayor acercamiento al consumidor a través de una **“especialización”** bien entendida, o sea, centrada en un **mejor conocimiento del producto** y sobre todo, un **mejor servicio y atención al consumidor**.

Según Meyer, Héctor, Citado por Enrique González Calvillo en su libro titulado Marketing, ventas al por menor define las franquicias, concesiones o licencias, como un acuerdo contractual mediante el cual se una compañía matriz (franquiciador) le concede a una pequeña compañía a un individuo (franquiciado) el derecho de hacer negocios en condiciones específicas.<sup>8</sup>

---

<sup>6</sup> ARCE, Gargollo, Francisco, Javier, Ob. Cit. Pág. 382

<sup>7</sup> ARCE, Gargollo, Francisco, Javier, Ob. Cit. Pág. 382.

<sup>8</sup> GONZALEZ, Calvillo, Enrique. Ob. Cit. Pág. 225.

Meyer, H. y Kohns, S. establecen que el tiempo durante el cual es válido un acuerdo de licencias se llama seguido del contrato y puede ir desde cinco años hasta la perpetuidad; donde la mayoría de los acuerdos son por veinte años. Después de que el periodo haya terminado, el franquiciador a menudo tiene el derecho de recomprar o revender la unidad.<sup>9</sup>

Al contrario Kennedy, Citado por Enrique González Calvillo, sostiene que las franquicias es un privilegio otorgado por un organismo gubernamental a un individuo, a una sociedad colectiva o a una sociedad anónima, para usar una sociedad pública, una calle o una carretera, o el espacio por encima o por debajo de la calle o carretera. La franquicia puede ser por un término fijo de años, por un período indeterminado o a perpetuidad.<sup>10</sup>

Phillips Kothler, Citado por Enrique González Calvillo, en su libro titulado Dirección de la Mercadotecnia establece como concepto de franquicia o concesionamiento como un convenio con el concesionario en el mercado extranjero, ofreciendo el derecho de utilizar el proceso de fabricación, la marca, la patente, el secreto comercial y otros puntos de valor, a cambio de honorarios o regalías.<sup>11</sup>

Según Ambrose Bierce, Citado por Enrique González Calvillo, Un buen plan de negocio desarrollado a partir de una sólida investigación de mercado que le dice a usted, el emprendedor, que hay demanda suficiente y confiable para su producto o servicio en un lugar en particular, es un factor clave para el éxito del negocio. Deberá hacer una investigación adicional acerca de si convertirse en Franquiciatario de un negocio de ese giro es un factor adicional de éxito, si es así, entonces deberá evaluar que empresa le puede ofrecer las mejores ventajas.<sup>12</sup>

---

<sup>9</sup> GONZALEZ, Calvillo, Enrique. Ob. Cit. Pág. 226.

<sup>10</sup> GONZALEZ, Calvillo, Enrique. Ob. Cit. Pág. 227.

<sup>11</sup> GONZALEZ, Calvillo, Enrique. Ob. Cit. Pág. 227.

<sup>12</sup> GONZALEZ, Calvillo, Enrique. Ob. Cit. Pág. 228.

Para Arrubia Paucar, “el franchising se define como la concesión de una marca de productos o de servicios a la cual se agrega la concesión de conjunto de métodos y medios de venta”<sup>13</sup>

El autor Raúl Aníbal etcheverry define a la franquicia como “Concesiones de una marca o producto o servicios a la que se añade la concesión de un conjunto de métodos y medios propios para que la empresa concesionaria asegure la explotación racional de la concesión, administrando la empresa en condiciones tales que permitan alcanzar la mejor rentabilidad para el concedente y concesionario.”<sup>14</sup>

Los autores Paulo Mauro C., y Gerardo Saporisi dicen que el contrato de franquicia es el documento que pone en claro el tipo de relación existente entre el franquiciante y el franquiciado dentro del sistema de franchising: mostrando que el papel le corresponde a cada uno en el desarrollo del negocio, sus responsabilidades, derechos y limitaciones. De esta manera, una vez que esta bien definida la operación de franchising, con sus manuales de operación elaborados, es que puede comenzar a pensarse en la formalización del contrato de franquicia.<sup>15</sup>

En la forma más compleja, el formato de licencia de negocio es una relación más amplia y continua que existe entre dos partes, donde a menudo comprende un rango completo de servicios, incluyendo selección de sitio, entrenamiento, suministro de productos, planes de marketing y también financiador.

El espectacular crecimiento de los concesionarios representa el rápido incremento de dos tendencias: La prisa de los individuos por llegar a ser sus

---

<sup>13</sup> ARRUBIA, Paucar, Jaime Alberto, Contratos Mercantiles, Ed. Araupacar, Lima Perú. pág.325

<sup>14</sup> ETCHEVERRY, Raúl Aníbal, Derecho comercial y económico, contratos parte especial, Tomo I p.387

<sup>15</sup> MAURO, C. Paulo y Saporisi, Gerardo, Sea su propio Jefe a través de la Franchising, Ed. Astrea de Alfredo, Argentina, 2003.p 105.

propios jefes y la necesidad de las compañías de encontrar formas más eficientes y baratas de expandirse.

Formato de negocios dirigido a la comercialización de bienes y servicios, en la cual una persona natural o jurídica concede a otra por un tiempo determinado el derecho de usar una marca o nombre comercial. Este proceso también incluye la transmisión de los conocimientos técnicos necesarios que permitan comercializar, de forma uniforme, determinados bienes y servicios con métodos comerciales y administrativos probados en diferentes mercados.

En la franquicia, se encuentra que la licencia o concesión para el uso y explotación de un nombre comercial y/o marca no es más que uno de los objetos del acuerdo. En la franquicia, además de otorgarle la licencia para el uso y explotación no exclusiva de su marca o nombre comercial, el franquiciante le trasmite al franquiciatario una gama de conocimientos y experiencias que le permiten a este último llevar a cabo la operación eficaz del negocio del franquiciado.

Se puede concluir “La franquicia es una técnica de desarrollo que permite a una empresa, la franquiciante, dar en licencia un conjunto de derechos de propiedad industrial o intelectual relativos a marcas, nombres comerciales, insignias comerciales, modelos de utilidad, diseños, derechos de autor, Know How; a una tercera persona, sea natural o jurídica, con el objeto de obtener rendimientos económicos de la reventa de productos o la prestación de servicios a usuarios finales.

Lo dicho anteriormente, nos permite resumir de forma simple, que un franquiciador tiene el derecho de nombre o de marca registrada y le vende el derecho a un franquiciado; conociendo esto como licencia de producto.

## 2.2.- Naturaleza jurídica.

El tratadista Javier Rodríguez Velarde dice que se trata de un contrato consensual que se perfecciona por el mero consentimiento de las partes. Es bilateral, ya que el contrato produce derechos y obligaciones para ambas partes. Se trata de un contrato típico, pues se encuentra regulado en nuestras leyes, por lo cual se le conoce como contrato nominado. Es un contrato oneroso, pues cada una de las partes obtiene una ventaja de su prestación.<sup>16</sup>

Marzorati, J, Osvaldo, manifiesta que en su concepción dinámica y evolucionada, la franquicia comercial llamada *Bussines format franchising* (formato de concesión de la negociación)<sup>17</sup>, es un contrato de empresa, por el que se transfiere un método para administrar y manejar un negocio al que se le concede un monopolio territorial de distribución de un producto o de un servicio identificado con una marca comercial del otorgante y sujeto a su estricto control y asistencia técnica en forma continua.<sup>18</sup>

### NATURALEZA CONTRACTUAL.

Esta novedosa figura contractual no puede encuadrarse fácilmente en las relaciones típicas que regula el derecho mexicano.

#### a) Relación laboral.

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.

---

<sup>16</sup> RODRÍGUEZ, Velarde, Javier, Contratos e Instrumentos Bancarios, Ed. Grijley, Lima, 2003, p.304

<sup>17</sup> Diccionario. Ingles- Español, Ed. Larousse, México, 1995

<sup>18</sup> MARZORATI, J. Osvaldo, Sistemas de distribución Comercial, Ed. Astrea de Alfredo, Argentina, 2003,pág.190



b) Suministro.

El contrato de franquicia no es 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.<sup>19</sup>

c) Comisión ó representación.

Esta compleja relación contractual de la franquicia no es un contrato de comisión. Los franquiciatarios no son representantes del franquiciante ni tampoco 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.

Aunque la franquicia puede confundirse con el contrato de distribución ó 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.

e) Contrato asociativo.

Tampoco debe buscarse una analogía entre el contrato de franquicia y el derecho de sociedades ó asociaciones.<sup>20</sup> En nuestra doctrina, Díaz Bravo ha señalado que se asemeja a la asociación en participación.<sup>21</sup>

Arce Gargollo menciona que en la franquicia no hay contrato asociativo, sino de colaboración, pues las partes contratantes son independientes y no

---

<sup>19</sup> MARZORATI, J. Osvaldo, Op. Cit.,pág. 204

<sup>20</sup> GUYENOT, Jean, Ob. Cit. , Pág. 30.

<sup>21</sup> DÍAZ, Bravo, Arturo, Contratos Mercantiles, Ed. Harla, México, 1977, Pág. 163

corren el mismo riesgo, respecto de utilidades y pérdidas, como sucede en las figuras asociativas.<sup>22</sup>

f) Licencia de marca.

El contrato de franquicia es más que un contrato de licencia de marca, pues contiene como rasgos esenciales la obligación del franquiciante de proporcionar *Know-How* y asistencia técnica.

g) Figura sui generis.

Para el derecho mexicano es un contrato que ya no es atípico, ya que se encuentra regulado en la ley de la propiedad industrial, así como en otras legislaciones.<sup>23</sup>

La doctrina mas autorizada califica al *FRANCHISING* (concesión), como un contrato de colaboración empresarial, que implica básicamente, un modelo de colaboración entre distintas empresas independientes, a los fines de que por medio de la acción común de las mismas, se logre, el desarrollo de los negocios en forma más eficaz. Pero si bien debería existir un equilibrio de poder, en realidad es el franquiciante quien somete al franquiciado y pone a disposición del mismo dos elementos: el primero, es una técnica empresarial para asegurar el éxito de la franquicia y en segundo lugar, producto, marca en el mercado que gozan de una fama y buen nombre en el mercado.

Siendo uniforme tales elementos para todos los franquiciados que integran la red del franquiciante, creando así una imagen de distribución. Para otros autores, el franchising contiene todas las características del contrato de concesión manifestando que son de aplicación las normas reguladoras de la

---

<sup>22</sup> ARCE, Gargollo, Ob. Cit. Pág. 395.

<sup>23</sup> ARCE, Gargollo, Ob. Cit. Pág. 395.

misma y agregando las normas relativas a la transferencia de marcas, designaciones comerciales y tecnología.

A lo cual se puede opinar que su naturaleza jurídica de este tipo de contratos es de materia mercantil, por lo cual se puede observar que el comercio es una actividad humana y que es de tipo comercial, por lo cual considero inexacta la reglamentación y a su vez la regulación por parte de leyes Administrativas, ya que la naturaleza de este contrato es a simple vista de materia mercantil.

### **2.3.- Función económica de la franquicia.**

#### CONCEPTO ECONÓMICO.

El contrato de franquicia es un contrato de reciente creación del derecho de los negocios y de la economía.<sup>24</sup>

Desde el punto de vista económico la franquicia es un sistema de comercialización y distribución donde un pequeño empresario (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.<sup>25</sup>

Los datos y estadísticas más interesantes sobre las franquicias desde el punto de vista económico, revelan la importancia que ésta forma de hacer negocios tienen en el mundo.

Las características de franquicias son difíciles de comparar, por las diferentes clases que se incluyen bajo el término “franquicia” en los diferentes países.<sup>26</sup>

---

<sup>24</sup> GUYENOT, Jean, Ob. Cit. Pág. 19

<sup>25</sup> ARCE Gargollo, Francisco Javier, Ob. Cit. Pág.379.

<sup>26</sup> *Guide to International master Franchise agreements* (UNIDROIT), Rome, 1998 pág. 251.

La inversión que se realiza para la operatividad de la empresa depende de ella, pero puede recibir algún aporte económico de la empresa extranjera en calidad de préstamo. Es por ello que también constituye una modalidad de financiamiento no convencional.

El contrato de Franchising es una modalidad contractual que mueve grandes cantidades de capital y recursos humanos, beneficiando a las partes del contrato y al público en general ya que de este modo se logra el mejor abastecimiento del mercado.

Es un contrato que facilita la circulación y distribución de los bienes y servicios, ofreciendo cierta seguridad a la inversión, pues se brinda un producto o servicio, ya introduciendo al mercado, no solo a nivel nacional, sino que muchas veces el producto es conocido internacionalmente.<sup>27</sup>

#### **2.4.- Características principales de la franquicia.**

Sus principales características:

**Oneroso:** ya que una de las partes (franquiciado) obtiene una ventaja a cambio de una contraprestación en dinero a favor de la otra (franquiciante)

**Conmutativo:** porque desde el momento de la celebración cada una de las partes conoce las obligaciones y ventajas que le corresponden

**No formal:** no se exige ninguna forma específica en que deba ser instrumentado

**Típico:** Se encuentra legalmente regulado en el RLPPI (Reglamento de la Ley de la Protección a la Propiedad Industrial).

---

<sup>27</sup> MONTOYA, Manfred, Ulises, Derecho Comercial, Tomo I, Ed. Grijley, Lima, 2003, Pág. 324.

**Consensual:** porque queda perfeccionado y genera los efectos jurídicos correspondientes desde el momento en que las partes manifiestan su consentimiento.

**Bilateral:** porque cada una de las partes se encuentra obligada respecto a la otra, existiendo prestaciones recíprocas para cada una

**Tracto Sucesivo:** las obligaciones que se generan para cada parte no se agotan en el momento de la celebración del contrato sino que perduran más allá de éste

El sistema de franquicia cuenta con unas premisas básicas para poder desarrollarse en perfectas condiciones:

El artículo 142 de la LFPPI (Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial) señala las características del contrato de franquicia:

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

Características del contrato.

- a) Franquiciante concede al franquiciatario el derecho a usar una marca y a explotar una negociación mercantil en uno ó varios establecimientos.

- b) La licencia debe incluir la autorización de uso de marca (de servicios ó productos) y eventualmente la del nombre y avisos comerciales, y en su caso, la explotación de patentes. El reglamento de la LFPPI (Reglamento de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial), se refiere a los derechos de propiedad intelectual (Art. 65 frac. IV).
- c) La franquicia tiene cierta exclusividad referida a un territorio ó a uno ó varios establecimientos geográficamente identificados. El Reglamento señala que debe informarse sobre: “la zona territorial de operación de la negociación que explote la franquicia”(Art. 65 Fracc.VII)
- d) El franquiciatario se obliga a cumplir con el control de calidad del servicio y productos en los términos y especificaciones que le señale el Franquiciante.
- e) La transmisión de conocimientos ó tecnología, de la gran parte pertenece al know-how (conocimientos Técnicos), la hace el Franquiciante mediante normas, manuales, guías, capacitación al personal e inspecciones periódicas.
- f) La contraprestación que paga el franquiciatario está ligada a los resultados de la operación.
- g) Generalmente es un contrato a largo plazo.
- h) Es un contrato de colaboración, no de cambio, puesto que el Franquiciante y franquiciatario tienen intereses comunes.
- i) la franquicia es un modo de organización para la explotación de cierta clase de negocios.

## **2.5.- El contrato es la pieza fundamental de todo el sistema de franquicia.**

La LFPPI (Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial), que menciona al contrato de franquicia establece como una obligación del franquiciante en que éste debe “Proporcionar a quien se le 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 ésta ley.

En el Reglamento de esta ley <sup>28</sup> ésta el contenido de ésta obligación (art. 65). Este precepto establece 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:

- I. Nombre, denominación ó 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. Derechos de propiedad intelectual que involucra la franquicia;
- V. Montos y conceptos de los pagos que el franquiciatario debe cubrir al franquiciante;

---

<sup>28</sup> Promulgado en el D.O.F de 23 de Noviembre de 1994.

- 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. Derechos del franquiciatario a conceder ó no subfranquicias a terceros y, en su caso, los requisitos que deba cubrir para hacerlo;
- IX. Obligaciones del franquiciatario respecto a la información de tipo confidencial que le proporcione el franquiciante, y
- X. En general las obligaciones y derechos del franquiciatario que deriven de la celebración del contrato de franquicia.

Como comentarios generales a ésta disposición puede mencionarse lo siguiente:

- a) las obligaciones que contrae el franquiciante y que menciona el artículo antes citado y que enumera que las obligaciones de éste son obligaciones que derivan de la ley y que es el complemento al reglamento, en consideración al contrato de franquicia.
- b) La información a que hace referencia la ley y el propio reglamento deben proporcionarse previamente a la celebración del contrato, así mismo se hace la observación de que el término conveniente es el de contrato y no de convenio, siendo ésta una de las razones por la cual se realiza el presente estudio, para poder demostrar que el Código de comercio es el apropiado para reglamentar el



presente contrato y no las leyes administrativas, como se ha venido haciendo en este tiempo.

- c) La información es el mínimo de lo que debe proporcionar el franquiciante, con lo que se debería aunar más, para corregir esas lagunas y falta de información.

Debe ser muy estudiado, detallado, claro, preciso y de seguro cumplimiento.

## **2.6.- Concesión del uso de marca registrada.**

La marca.

La función primordial de una marca:

es una indicación de calidad. La marca del producto ó servicio objeto de la franquicia es un elemento esencial del contrato.

La LFPPI (Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial) establece que sólo habrá franquicia para el Derecho mexicano cuando exista la licencia de uso de marca (Art. 142 de la misma ley), la marca es el signo visible que distingue productos ó servicios de otros de su misma especie ó clase en el mercado (Art. 88 LFPPI) que da derecho a su titular a un uso exclusivo.<sup>29</sup>

Marca.

Signo ó medio material de cualquier clase adoptado para señalar ó distinguir de sus similares; signo distintivo de los artículos fabricados ó vendidos ó suministrados, por una empresa cuyo uso exclusivo se obtiene mediante un

---

<sup>29</sup> ARCE, Gargollo, Francisco Javier, Contratos Mercantiles Atípicos, Ed. Porrúa, México, 2005, Pág 383.

registro ante la Secretaria de Comercio y Fomento industrial, hoy Secretaría de Economía.<sup>30</sup>

Las marcas pueden clasificarse en<sup>31</sup>:

- a) Industriales. Las empleadas por los fabricantes de los productos.
- b) Comerciales. Las usadas por el que vende los productos.

La ley de Invenciones y marcas reconoce expresamente también las llamadas marcas de servicios.

En relación con su formación las marcas pueden ser nominativas, emblemáticas ó mixtas.

Son nominativas las que se forman con una denominación, las emblemáticas, con signos, símbolos ó figuras.

De acuerdo con el artículo 90 de la Ley de Invenciones y Marcas pueden constituir marca:

- a) Las denominaciones y símbolos visibles; suficientemente distintivos y cualquier otro medio susceptible de identificar los productos ó servicios a que se apliquen ó traten de aplicarse frente a los de su misma especie ó clase;
- a) Los nombres comerciales; y las razones ó denominaciones sociales, cuando no sean descriptivos de los productos ó servicios a los que se apliquen ó traten de aplicarse ó de los giros que exploten.

---

<sup>30</sup> DE PINA, Vara, Rafael, Ob. Cit. Pág. 366.

<sup>31</sup> Ley de invenciones y marcas.

Los efectos del Registro de una marca tendrán una vigencia de cinco años a partir de la fecha legal. Este plazo es renovable indefinidamente por periodos de cinco años (Art. 140 de la ley citada); el artículo 117 de la ley citada.

Comento que el artículo 117 de la ley citada dispone que el titular de una marca deberá demostrar satisfacción de la Secretaria de Comercio y fomento Industrial, el uso efectivo de la misma, cuando menos en alguna de las clases en que se encuentre registrada, dentro de los tres años siguientes a su registro. De no demostrarlo, se considerará extinguido de pleno el registro correspondiente.

Para los efectos de dicha ley se entenderá por uso efectivo de la marca, la comercialización del producto ó servicio que proteja, en volúmenes y condiciones que corresponda a una efectiva explotación industrial. (Art. 118 de la ley citada).

La fortaleza y solidez de una red de franquicias se apoya en la imagen de marca homogénea que se transmite al público en general a través de todos y cada uno de los centros (logotipos, adecuación y decoración, rótulos y signos distintivos). Esta imagen de marca proporciona además reconocimiento delante de futuros clientes.

## **2.7.-Transmisión del conjunto de saberes y experiencias que constituyen el saber-hacer (know-how).**

el primer concepto de conocimientos técnicos se conoce como *know-How* (abreviatura de *know-How to do it*, saber cómo hacerlo), comprende invenciones, procesos, fórmulas ó diseños que no están patentados o no son patentables, que se evidencian a través de alguna forma física como dibujos, especificaciones ó diseños; que incluyen casi invariablemente secretos comerciales y que pueden comprender experiencia técnica acumulada y

habilidad práctica y que, como mejor se comunican o quizás en la única forma en que pueden transmitirse es a través de servicios personales. El *know-How* aparecerá siempre como materia del contrato de franquicia, aunque su alcance y definición específica sea muy vago. Incluye una parte de experiencia generalmente secreta y que puede variar durante la vigencia del contrato y el franquiciante hará saber al franquiciatario los cambios y actualidad de los conocimientos desarrollados para el mejor modo de explotar el negocio.<sup>32</sup>

Que son el conjunto de conocimientos, métodos y sistemas desarrollados por el franquiciador de una forma práctica, no patentados, y derivados de la experiencia de éste en el desarrollo de su fórmula o **concepto de negocio de éxito**.

## **2.8.- Concesión de una exclusividad territorial y tiempo de duración de la misma.**<sup>33</sup>

Exclusividad.

En el contrato de franquicia el espacio geográfico puede delimitarse mediante un territorio en donde el franquiciatario podrá explotar la franquicia por medio de diversos establecimientos *master franchise* (área de desarrollo de la franquicia, con posibles subfranquicias); para el establecimiento ó negociación mercantil concreto y determinado, en la que el licenciante autoriza la localización (franquicia unitaria).

## **2.9.- Formación inicial completa y amplia del franquiciado y su personal.**

Enviar técnicos, supervisores y personal calificado y con experiencia que conozca la explotación del negocio para el efecto de capacitar a las personas

---

<sup>32</sup> ARCE, Gargollo, Francisco Javier, Ob. Cit. pág. 236.

<sup>33</sup> ARCE, Gargollo, Francisco Javier. Ob. Cit. Pág. 387.

que por parte del franquiciatario explotarán y llevarán la operación de la negociación. En algunos casos hay programas de capacitación entretenimiento previamente desarrollados por el franquiciante.

Prestar asistencia técnica y toda clase de asesoría útil y necesaria al franquiciatario para la aplicación de la tecnología. Esta obligación debe cumplirse durante la vigencia del contrato.

Determinar estándares de calidad. Esta obligación del franquiciante es también el complemento de su derecho a inspeccionar y supervisar periódicamente al franquiciatario. "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 ó servicio para no desprestigiarse ante sus clientes".<sup>34</sup> Durante la vigencia del contrato tienen un derecho de inspeccionar, supervisar y conocer a detalle la operación y desarrollo de la explotación de la negociación por parte del franquiciatario.

Actuando como guía y asesor en los inicios de la actividad, apoyando al franquiciado en la selección, adecuación y decoración del local, proporcionándole herramientas de comunicación y, en definitiva, solucionando cualquier problema que surgiera.

## **2.10.- Servicio de atención y asistencia continuada a los franquiciados.**

Finalmente definir lo que constituirá el "*Package*" (**paquete**), que se trata de la documentación a entregar al franquiciado y son una guía práctica sobre el funcionamiento cotidiano del negocio. El citado Package de la franquicia se compone de los siguientes elementos:

---

<sup>34</sup> CARDELUS I, Gassiot, Luís, Ob. Cit. Pág. 72.

Una buena franquicia debe ser ante todo un éxito probado y transmisible que puede ser reproducido por el franquiciado en su territorio. Una buena fórmula tiene las características siguientes<sup>35</sup>.

Tiene relación con la comercialización de un producto o servicio de buena calidad.

La demanda para el producto o servicio es universal o, al menos, no se limita únicamente a la región de origen del franquiciador.

Deja al franquiciado ya establecido en un lugar un derecho de primer rechazo en el momento de implantación de una o varias franquicias en su territorio.

Prevé una transferencia inmediata de saber hacer y una formación efectiva del franquiciado en las técnicas de comercialización y en los métodos propios de la franquicia en cuestión.

Hace sus pruebas con una empresa piloto.

Establece las modalidades de una relación continua entre el franquiciador y el franquiciado con objeto de mejorar las condiciones de explotación de la franquicia y de intercambiar innovaciones, ideas de nuevos productos y servicios, etc.

Describe explícitamente las aportaciones iniciales (enseña, formación, saber hacer) y las permanentes (soportes de marketing, publicidad, acciones promocionales, investigación y desarrollo, servicios diversos) del franquiciador. Expresa los pagos inmediatos (derechos iniciales) y continuos (canon) que el franquiciado debe efectuar.

---

<sup>35</sup> GONZÁLEZ, Calvillo, Enrique. Ob. Cit. Pág. 203.

Implica al franquiciado en el proceso de definición de las orientaciones futuras de la franquicia y le hace participar en la vida de la franquicia.

Prevé un procedimiento de renovación, renegociación y anulación del contrato de franquicia, así como una posibilidad de rescate para el franquiciador.

La franquicia ofrece una opción interesante frente a las estructuras verticales convencionales o controladas. En efecto, en una red franquiciada, la inversión de cada tienda está hecha por el franquiciado, propietario de la tienda. Desde el punto de vista del franquiciador, la creación de una red de franquicias le permite disponer rápidamente y con poco coste de una red comercial internacional y ello sin invertir directamente en la propiedad de la red, pero controlándola por contrato.

La franquicia es un sistema de distribución integrado, controlado por el franquiciador, pero financiado por los franquiciados. Una franquicia acertada es un buen socio en el que el éxito del franquiciador y el del franquiciado están indisolublemente unidos.

### **CAPÍTULO III.**

#### **Clases de franquicia y sujetos que conforman una franquicia.**

Existen cuatro diferentes grupos de franquicias:<sup>1</sup>

##### **CLASES DE FRANQUICIAS.**

Las clases de franquicia tienen sus propias características y áreas de negocio donde se desarrollan cada una, generalmente hasta el momento las franquicias se dividen en: franquicia industrial, franquicia de distribución y franquicia de servicios.

El Reglamento de la Comisión de la Comunidad Europea, señala estas clases de franquicia: Se pueden distinguir varios tipos de franquicia de acuerdo a su objeto: la franquicia Industrial se refiere a la fabricación de productos, la franquicia de distribución se refiere a la venta de productos y la franquicia de servicios se refiere a la prestación de servicios.<sup>2</sup>

También se han clasificado en:

- a) Franquicia de producto y marca; que también se puede llamar de distribución.
- b) Franquicia para crear y explotar una negociación, que se conoce también como Industrial ó de producción.

La primera clase de franquicia (producto y marca) abarca una relación de ventas entre un proveedor y un distribuidor en la que el distribuidor (comerciante) adquiere cierta identidad de su proveedor. Ejemplo de este tipo

---

<sup>1</sup> PARRA, F., Miquel, S., ALDAS J., La Franquicia desde el Punto de Vista del Franquiciador: una Aproximación Multivariable. (1997)

<sup>2</sup> Reglamento 4087/88 de la Comunidad Europea.



de franquicia son las distribuidoras de automóviles y camiones, estaciones de gasolina y diesel, embotelladoras de refresco, y equipos de cómputo.<sup>3</sup>

La franquicia para la formación y explotación de una negociación, también llamada *Package Franchising* (Franquicia de Paquete) ha alcanzado literalmente a millones de personas. La relación entre el Franquiciante y el franquiciatario generalmente incluyen un producto ó un servicio y una marca, un sistema de comercialización, manuales de operación y desarrollo del negocio.<sup>4</sup>

La franquicia de exclusiva y el espacio geográfico en el que el franquiciatario ejerce el privilegio sobre la franquicia concedida, existen diversas clases de contratos.

- a) Franquicia unitaria en la que el franquiciatario tiene el derecho de abrir y operar un solo establecimiento, usualmente en una localidad específica en un territorio designado.
- b) Área de Desarrollo de la franquicia (*master Franchise*), donde el franquiciatario tiene el derecho exclusivo de abrir un número limitado ó ilimitado de establecimientos dentro de un territorio específico. El Reglamento de la LFFPI le denomina Franquiciante maestro (Art. 65 frac.)
- c) Contrato de opción en el que el franquiciatario tiene el derecho de abrir y operar un establecimiento, por una cuota adicional, puede abrir otro establecimiento, más ó varios establecimientos adicionales en un plazo futuro señalado en la opción.

---

<sup>3</sup> Arce Gargollo, Francisco Javier, Ob. Cit. Pág. 384.

<sup>4</sup> Arce Gargollo, Francisco Javier, OB. Cit. Pág. 384.

- d) Subfranquicia que generalmente está ligada a la franquicia de área de desarrollo, en las que el franquiciatario-subfranquiciante se le otorga el derecho (así como la obligación) de vender franquicias dentro del territorio exclusivo que se le ha concedido. La posibilidad de Subfranquicias está prevista en el Reglamento de la LFPPI (Art. 65 Fracc.VII).
  
- e) Conversión a franquicia se trata de un programa que se tiene como objetivo el “convertir” ó incluir dentro de un sistema de franquicias a establecimientos independientes sobre ciertos productos ó servicios que ya existen y están operando.

### **3.1 Franquicia de Producción.**

Es aquella donde el franquiciador, además de ser el titular de la marca, fabrica los productos que comercializa en sus establecimientos franquiciados.

Aquí la empresa franquiciadora es la que fabrica los productos y es además propietaria de la marca, el Know-how por lo que otorga franquicias para que el franquiciado produzca los productos. Por tanto, la marca que distribuye y la que fabrica es la misma.

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

### **3.2.-Franquicia de servicio.**

Es el tipo de franquicia más dinámico y con más proyección. El franquiciador cede el derecho a utilizar y comercializar una fórmula o sistema original de cualquier tipo de servicio con un nombre ya acreditado y que ha demostrado su eficacia a nivel de aceptación.

Es la explotación de un determinado servicio cuya fórmula original es propiedad del franquiciador, quien la transmite a sus franquiciados. Este tipo de franquicias es la que tiene mayor auge en la actualidad.

Dentro de este tipo, el franquiciador le ofrece al franquiciado una fórmula original y específica de prestación de servicios al consumidor. Por su parte el franquiciado provee los servicios al cliente con el mismo nivel de calidad y a los mismos precios. Es importante destacar, que debido a su carácter abstracto, esta clase de acuerdo necesita una constante colaboración y transmisión de Know-how por parte del franquiciador.

Dentro de las empresas que utilizan este sistema podemos citar la cadena de comidas rápidas McDonalds, Kentucky Fried Chicken y Donkin Donuts.

### **3.3.- Franquicia industrial.**

La franquicia industrial es la que se relaciona con la manufactura de bienes sobre la base de una licencia de manufactura para la fabricación basada en patentes y tecnología ó “know-how”, combinada con licencia de marca.<sup>5</sup>

Se compone de dos industriales: el franquiciador y el franquiciado. El fabricante del producto cede el derecho a fabricar y comercializar el producto con su marca original. Precisa una fuerte inversión de capital. Aquí el vínculo es jurídico y económico, traspasando tecnología, nombre y marca del producto. El franquiciador quien debe ser titular de la propiedad industrial cede a sus franquiciados la tecnología y materias primas necesarias para manufacturar un determinado producto y posteriormente venderlo en el mercado. En este tipo de franquicia, una industria decide transferirle a otra su tecnología y su propiedad industrial. En este caso, el franquiciador adquiere el derecho de producir y

---

<sup>5</sup> ARCE, Gargollo, Francisco Javier, Ob. Cit. Pág. 339

distribuir los productos del franquiciador utilizando la tecnología adquirida. Los ejemplos más famosos son los de Coca-Cola, Yoplait, Royal Canin.

### **3.4.-Franquicia Corner.**

Se da cuando un comerciante tradicional acepta destinar una parte de su local de una forma exclusiva a una determinada marca, bajo las siguientes normas: En la zona destinada sólo deberá haber productos con la imagen y la marca en cuestión y hay una mayor independencia y menor exigencia por el franquiciador. Se desarrolla dentro de un establecimiento comercial, por departamentos, en el cual existe un espacio franquiciado. En este espacio, se venden los productos o se prestan los servicios objeto de la franquicia, según los métodos y las especificaciones del franquiciador. Es aquella que se desarrolla dentro de otro establecimiento comercial, con un espacio franquiciado donde se venden los productos y/o se prestan los servicios del franquiciador de acuerdo con sus especificaciones.

### **3.5.- Master franquicia.**

Área de Desarrollo de la franquicia (*master Franchise-franquicia principal*), donde el franquiciatario tiene el derecho exclusivo de abrir un número limitado ó ilimitado de establecimientos dentro de un territorio específico. El Reglamento de la LFPPI le denomina Franquiciante maestro (Art. 65 frac. III)

Esta modalidad consiste en exportar una franquicia de un país de origen hacia otro, a través de la figura del master-franquiciado, persona física o jurídica, a la cual el franquiciador original vende los derechos de su franquicia para que la desarrolle en el país de destino.

El master-franquiciado 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 adaptar el negocio a las características específicas del país en el que se desarrolle. Es el sistema más utilizado para extender una franquicia a nivel internacional. Se trata de la relación contractual que un franquiciador extranjero establece con una persona natural o jurídica del país en cuestión, actuando este último como franquiciado y al mismo tiempo como franquiciador de determinados puntos de venta que se inauguran, siendo directamente responsable del desarrollo y representación del franquiciador de forma exclusiva en su país o en una región de países. El franquiciado master está encargado del establecimiento piloto, es el responsable de la selección de nuevos franquiciados, de la inversión, publicidad global de la red y en general de todas las relaciones 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 directa en el país extranjero. Este método también es eficaz para sobrellevar las diferencias culturales que podrían impedir que el franquiciador accediera directamente a un nuevo mercado para sus productos o servicios. Debido al conocimiento que tiene el franquiciado en las costumbres y usos e incluso de los vicios tramitológicos dentro de su país, puede servir de puente para que el franquiciador expanda sus negocios, sin necesidad de involucrarse directamente, en muchos países simultáneamente y en un tiempo que no es comparable con el que necesitaría para comprender tales costumbres y usos, con los costos que ello implicaría.

### **3.6.- Franquicia de distribución.**

La franquicia de distribución en que el franquiciatario vende productos manufacturados ó que son suministrados por el franquiciador bajo la marca del mismo franquiciador a cambio de un pago de una retribución y generalmente con la limitación de vender los productos del franquiciador.<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> Cfr. *Guide to International master Franchise arrangements*, (UNIDROIT), Rome, 1998, pág. 243.

El franquiciador actúa como intermediario en las compras, selecciona productos que son fabricados por otras empresas y los distribuye a través de sus puntos de venta franquiciados en condiciones ventajosas. El franquiciante cede los productos que el mismo fabrica y/o la marca a sus franquiciados a cambio de regalías o precios de compra más altos. Sus características básicas se concentran en el desarrollo del producto o servicio, más que en la operación del negocio. Se le concede más libertad al franquiciado, pero a la vez menos aporte operacional. Se fija en este caso al franquiciado, los productos que tiene que vender con la aportación de la marca, ej. Productos alimenticios, textiles, etc. En la que el franquiciador cede al franquiciado la distribución de sus productos, junto con el derecho a utilizar su nombre comercial.

### **3.7.-Franquicia de Formato de Negocio.**

En este tipo, el franquiciador le ofrece al franquiciado un negocio que ha sido estandarizado hasta en el más mínimo detalle y reducido a manuales, de tal forma que en conjunto con la asistencia del franquiciador, le permiten al franquiciado operar de manera exacta a como lo haría el franquiciador en un negocio propio. El formato del negocio se refiere a todos los asuntos, incluyendo los aspectos técnicos, gerenciales, de mercadeo, de adecuación del local, de atención del cliente, etc. La franquicia de formato de negocio corresponde al concepto moderno de franquicia comercial. Se ha desarrollado principalmente en las franquicias de servicios y mixtas (distribución y servicios)

### **3.8.- Franquicia de formato de tercera generación.**

El franquiciado recibe un sistema completo para operar el negocio, un plan total que comprende la asistencia por parte del franquiciante en la búsqueda del local adecuado para la instalación del negocio, el entrenamiento y la capacitación del personal en todas las áreas del mismo. Este entrenamiento se prolonga durante la existencia del contrato de franquicia. El franquiciante concede al franquiciado la exclusividad del territorio, y este último comercializa

o distribuye los productos o servicios exclusivamente. El franquiciado recibe: manuales de procedimiento, apoyo publicitario, asistencia en la compra de equipos y fuentes adecuadas de materias primas o productos.

### **3.9.- Franquicia por Conversión.**

Se trata de aquellos acuerdos en los que un negocio ya establecido accede a una cadena de franquicia, adoptando las características de la misma relativas a imagen, el nombre comercial, publicación conjunta.

### **3.10.-Plurifranquicias.**

El franquiciado gestiona franquicias diferentes que normalmente suelen ser complementarias y no competitivas. Se trata del caso de franquiciados que asumen la explotación de distintos puntos de vena de distintas cadenas de franquicias.

### **3.11.-Multifranquicia.**

El franquiciado tiene más de un establecimiento del mismo franquiciador, y le corresponde un área determinada en la que puede abrir el número de establecimientos que estime convenientes.

### **3.12.-Franquicia Activa.**

Es aquella en que el franquiciador exige que sus franquiciados sean los que personalmente gestionen y estén al frente de sus establecimientos.

### **Sujetos que conforman una franquicia.**

En el contrato de franquicia intervienen dos sujetos<sup>7</sup>:

El Franquiciante y el franquiciatario son, generalmente, comerciantes. Ésta característica puede derivar de que estén constituidos bajo alguna de las formas de sociedad mercantil, de que sean personas físicas que se dediquen habitualmente a los actos previstos como comerciantes (Art. 75 del Código de Comercio) ó que la celebración de la franquicia los convierta en comerciantes.

La capacidad que requieren las personas físicas para celebrar un contrato es la capacidad general para contratar, pues no se requiere capacidad especial alguna. Cuando las partes tanto el Franquiciante y el franquiciatario actúan por medio de un representante, lo cual resulta necesario para las personas morales, las facultades que requiere el representante son, en principio, las de actos de administración. Puede suceder que el Franquiciante, sociedad anónima, por los estatutos, requiera autorización de la asamblea de accionistas (junta ordinaria ó extraordinaria) ó del consejo de Administración para celebrar contratos de franquicia.

### **3.13.-EL Franquiciante o Franchisor.**

Franquiciante concede al franquiciatario el derecho a usar una marca y a explotar una negociación mercantil en uno ó varios establecimientos.

La licencia debe incluir la autorización de uso de marca (de servicios ó productos) y eventualmente la del nombre y avisos comerciales, y en su caso, la explotación de patentes. El reglamento de la LFPPI, se refiere a los derechos de propiedad intelectual (Art. 65 frac. IV).

La franquicia tiene cierta exclusividad referida a un territorio ó a uno ó varios establecimientos geográficamente identificados.

---

<sup>7</sup> REVISTA INFORMATIVA BUSINESS. Año 1994 – N° 6 y 7. Lima – Perú, pág13.



El de Reglamento señala que debe informarse sobre: “la zona territorial de operación de la negociación que explote la franquicia” (Art. 65 Fracc.VII).

El franquiciatario se obliga a cumplir con el control de calidad del servicio y productos en los términos y especificaciones que le señale el Franquiciante.

La transmisión de conocimientos ó tecnología, la gran parte pertenece al know-how (conocimientos Técnicos), la hace el Franquiciante mediante normas, manuales, guías, capacitación al personal e inspecciones periódicas.

Para ser franquiciador no solo es necesario disponer de una empresa solvente y como prestigio comercial en el sector, hace falta también un excelente concepto de negocio, que aporte novedades y valores diferenciales en el producto, en el servicio o en la manera de comercializarlo. Este es el verdadero sentido del concepto de **FRANQUICIA**.

No obstante, el éxito del sistema se basa principalmente en haber experimentado, todo el procedimiento de franquicia a través de un establecimiento piloto, que nos habrá permitido corregir los posibles errores, así como aumentar los conocimientos necesarios para un mejor desarrollo del concepto de **FRANQUICIA**, aportando lo que es de hecho una de las bases de la franquicia: Aportar experiencia al franquiciado.

Conseguidos los dos objetivos principales, que podríamos resumir en un perfecto planteamiento del sistema de franquicia a implantar y la experiencia del establecimiento piloto, se hace necesario transmitir todo ese “saber hacer” (Know- How) a través de la diversa documentación que es necesaria y que constituyen los manuales, así Pre-contratos y contratos definitivos.

Por lo tanto, el Franquiciador ó franquiciatario, deberá ser una persona física o jurídica reúna estas características:

1. Haya preparado y experimentado, durante un tiempo representativo con buenos resultados, una fórmula comercial diferenciada de la competencia, desarrollada en establecimientos pilotos, propios o no.
2. Que sea poseedor de la propiedad de la marca con la que va a comercializar el producto o servicio.
3. Que disponga de la capacidad para formar a sus futuros franquiciados, dándoles todo el soporte técnico, empresarial y logístico que sea necesario.

#### **3.14.-El Franquiciado o Franchiasee**

El franquiciado es toda aquella persona física o jurídica que mediante ciertas condiciones obtiene el derecho a comercializar y explotar productos o servicios bajo técnicas uniformes y experimentadas con una rentabilidad probada y una marca registrada.

Como contrapartida a las aportaciones del franquiciador el franquisante deberá de:

1. Pagar el total de la inversión necesaria y decorar su establecimiento según proyecto del franquiciador.
2. Abono al franquiciador de los cánones de entrada y pagos periódicos establecidos a cambio de los servicios permanentes que recibe de éste.
3. Disponer del stock suficiente en calidad y variedad según los mínimos que establece el franquiciador.

4. Aplicación del precio de venta aconsejado por el franquiciador.
5. Respeto de todos los aspectos relacionados con la imagen corporativa de la FRANQUICIA.
6. Aceptar los controles periódicos del franquiciador e informar continuamente de la evolución de su negocio, aceptando las posibles modificaciones del franquiciador pudiese imponer para la obtención de resultados positivos.
7. Respetar las exclusividades territoriales y de la marca.
8. Compromiso de asistencia a los cursos de formación que realice el franquiciador.
9. Usar los métodos de trabajo y las directrices comerciales y de gestión general que el franquiciado transmite a través de los manuales.
10. Respetar las características del sistema comercial y de gestión que definen la FRANQUICIA en cuestión.

### **3.15.- Elementos del contrato<sup>8</sup>**

Los elementos que hacen a la esencia del contrato de franquicia comercial, coinciden los autores, siempre presentes tanto en el ámbito nacional cuanto internacional, son los siguientes:

Elementos personales.

---

<sup>8</sup> González Calvillo, E. Op. Cit. Pág. 145.

El Franquiciante y el franquiciatario son, generalmente, comerciantes. Ésta característica puede derivar de que estén constituidos bajo alguna de las formas de sociedad mercantil, de que sean personas físicas que se dediquen habitualmente a los actos previstos como comerciantes (Art. 75 del Código de Comercio) ó que la celebración de la franquicia los convierta en comerciantes.

Elementos reales.

1. Licencia de Marca: Hace a la esencia del contrato de franquicia comercial, que el franquiciante sea titular de una marca sobre un producto o servicio, ya que la clientela es atraída por el renombre y prestigio de la misma, y por supuesto que el franquiciado además de utilizar su marca, utilice también sus signos y símbolos distintivos, juntamente con una serie de normas con relación a la forma de actuar del franquiciado, en cuanto a la actividad y administración a desarrollar.

2. Transferencia de un know how: El franquiciante tiene la obligación de poner en práctica al franquiciado con respecto a la conducción, estructura y organización del negocio y por supuesto, este, debe seguir las instrucciones al pie de la letra, logrando una uniformidad en el producto y en la presentación del mismo. Esto puede incluir desde la decoración del local, cuanto el listado de proveedores y entidades financieras.

3. Regalías o Canon: Se debe establecer alguna forma de retribución del franquiciado al franquiciante, ya que estamos frente a un contrato oneroso, en contraprestación a los servicios, asistencia, marca, etc. Durante la vigencia del contrato.

4. Territorio: Se trata de la delimitación de un ámbito territorial a favor del franquiciado en donde desarrollará el contrato, el mismo puede ser el elemento esencial para el éxito de la operación comercial.

5. Asistencia del Franquiciante al franquiciado: la misma puede estar condensada en un manual operativo, dependiendo el grado de los términos del acuerdo pudiendo crearse un centro de asistencia y servicio mínimo para los franquiciados que componen la cadena, donde se brinda información de mercado, técnica o simplemente de compras.

6. La no competencia y/o las posibilidades de subfranquiciar: Impidiendo por un lado de forma expresa la posibilidad de que el franquiciante realice negocios competitivos y por otro lado prohibiendo o no la responsabilidad de subcontratar.

7. Confidencialidad: Consiste el de la obligación de secreto, ya que el Franquiciado tiene acceso a la información confidencial del Franquiciante, prolongándose aun por un plazo prudencial posterior a la conclusión del contrato.

8. Plazo de duración del contrato: Por lo general las partes tienden a establecer un plazo lo suficientemente largo para recuperar la inversión inicial hecha por el Franquiciante.

- a) La marca. La función primordial de una marca es una indicación de calidad. La marca del producto ó servicio objeto de la franquicia es un elemento esencial del contrato. La LFPPPI (Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial), establece que sólo habrá franquicia para el Derecho mexicano cuando exista la licencia de uso de marca (Art. 142 de la misma ley), la marca es el signo visible que distingue productos ó

servicios de otros de su misma especie ó clase en el mercado (Art. 88 LFPPI) que da derecho a su titular a un uso exclusivo.

- b) La tecnología. Elemento esencial del contrato de franquicia es que el franquiciante “transmita conocimientos técnicos ó proporcione asistencia técnica”. La transferencia de está tecnología tiene como finalidad que el franquiciatario “pueda producir ó vender bienes ó prestar servicios de manera uniforme y con los mismos métodos operativos, comerciales y administrativos establecidos por el titular de la marca tendientes a mantener la calidad, prestigio e imagen de los productos ó servicios a los que está distingue. (Artículo 142).

Uno de los Elementos más importantes del contrato de franquicia es la autorización o licencia del uso de una ó varias marcas (Art. 142 LFPPI) ó nombres comerciales. Este acto jurídico si requiere, para su validez frente a terceros, el que se otorgue por escrito y que se inscriba.

El contrato debe inscribirse en la Secretaría De Comercio Y Fomento Industrial para que produzca efectos en perjuicio de terceros (Art. 136 de la LFPPI). El medio para inscribir un contrato es que se otorgue por escrito.

En nuestro Reglamento y en virtud de la autonomía de la voluntad, las partes pueden rescindir el contrato sin causa y en cualquier tiempo.

Comento que lo aconsejable en definitiva, es un término de entre dos a cinco años con opción a renovarlo por iguales plazos inclusive en forma automática.

### **3.16.- Ventajas de la franquicia.**

---

De acuerdo con la administración de pequeños negocios de los Estados Unidos, la franquicia tiene varias ventajas sobre los minoristas independientes. Ellas son<sup>9</sup>:

**Reputación:** Es un sistema de licencias establecido y bien conocido, el nuevo concesionario no tiene que trabajar para establecer la reputación de la firma. El producto o servicio que se ofrece ya es aceptado por el público.

**Capital de trabajo:** Cuesta menos dinero operar un negocio de concesión, porque el franquiciador le da al concesionario buenos controles de inventario y otros medios para reducir los gastos. Cuando es necesario, el franquiciador puede también dar asistencia financiera para los gastos operativos.

**Experiencia:** El consejo dado por el franquiciador compensa la inexperiencia del nuevo propietario.

**Asistencia gerencial:** El propietario de un pequeño almacén independiente tiene que aprender de todo, y un minorista experimentado puede no ser un maestro en todos los aspectos de finanzas, estadísticas, marketing y promoción de ventas. Las mejores compañías de franquicia le dan al concesionario asistencia continua en estas áreas.

**Utilidades:** Al asumir unos costos razonables de franquicia y convenios sobre suministros, el concesionario usualmente puede esperar un razonable margen de ganancias, porque el negocio se maneja con la eficiencia de una cadena.

**Motivación:** Debido a que el concesionario y el franquiciador se benefician del éxito de la operación, ambos trabajan adecuadamente para lograrlo.

---

<sup>9</sup> Luque, G. Consejos para el Futuro Franquiciado. Revista Dinero. México (2000). Pág.32

## **Contrato de franquicia. Elementos que lo distinguen.**

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.

**“Registro No. 256977**

### **Localización:**

Séptima Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

27 Sexta Parte.

Página: 54.

Tesis Aislada.

Materia(s): Administrativa.

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



<p>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:</p> <p>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</p>
<p>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</p>
<p>c) La prestación continua por parte del franquiciante al franquiciado de asistencia comercial o técnica durante la vigencia del acuerdo</p>
<p>y d) Una contraprestación monetaria (no necesariamente). De tal forma que para su existencia deben satisfacerse todos esos elementos.”</p>

**Comento que la anterior tesis se cita con el fin de justificar, que sólo se hacen citas de Leyes ó Reglamentos Administrativos, por lo consiguiente sirve para justificar la Adecuación del Contrato de Franquicia en el código de comercio.**

### 3.17.- Ventajas del Franquiciante.

Para el Franquiciante, la celebración de este contrato enmarca las siguientes ventajas:

Facilita una penetración profunda y acelerada en un mercado que no controla. Es conocido que muchas empresas no tienen las condiciones suficientes para crecer en forma violenta con recursos propios, ya que estos exigen fuertes capitales y la necesidad de manejar personal propio. Los anglosajones denominan a esta ventaja con las siglas OPM que significa “other people money” (el dinero de otra gente).<sup>10</sup>

Tener acceso a una nueva Fuente de capitales, sin perder o diluir el control del sistema de marketing.

Evitar los gastos fijos elevados que implican generalmente un sistema de distribución por almacenes propios.

Cooperar con los distribuidores independientes, pero altamente motivados por ser propietarios de sus negocios.

Cooperar con los hombres de negocios locales bien integrados en medio de la ciudad, de la región o del país para crear una nueva fuente de ingresos basada en el saber hacer técnico comercial que se posee.

Realizar un aumento rápido de las ventas, teniendo el éxito un efecto **bola de nieve**.

Beneficiarse de las economías de escala gracias al desarrollo del sistema de franquicia.

---

<sup>10</sup> BRAVO, Melgar, Sydney Alex, Contratos Modernos Empresariales, Tomo I, España, 1996. Pág. 60

Los franquiciadores ó franquiciatarios aportan a sus franquiciados una ayuda inicial y continua los servicios iniciales comprenden fundamentalmente: un estudio de mercado, un estudio de localización de restaurante franquiciado, una asistencia en la negociación de alquiler, una concepción de la decoración interior del punto de venta, la formación de la mano de obra, modelos de gestión contable y financiera. Los servicios continuos comprenden un seguimiento operativo, material de promoción, formación de cuadros y empleados, control de calidad, publicidad a nivel nacional, centralización de compras, informaciones sobre la evolución del mercado, auditorias contables y financieras, seguros aprobados.

### **3.18.-Ventajas para el FRANQUICIADO.**

La motivación de franquiciado principalmente es beneficiarse de la experiencia, de la notoriedad y de la garantía, unidas a la imagen de marca del franquiciador. A esta motivación básica se añaden las consideraciones siguientes:

- Tener la posibilidad de poner en marcha una empresa con poco capital.
- Reducir el riesgo y la incertidumbre, puesto que se trata de un proyecto de éxito probado.
- Beneficiarse de un mejor poder de compra ante los proveedores de la cadena franquiciada.
- Recibir una formación y una asistencia continua proporcionadas por el del franquiciador.

- Tener el acceso a los mejores emplazamientos, gracias al renombre y al poder financiero del franquiciador.
- Recibir una ayuda a la gestión del marketing y a la gestión financiera y contable de la franquicia.
- Tener locales y decoración interior bien concebidos.
- Beneficiarse de la investigación y desarrollo constantes de nuevos productos o servicios.
- Tener la posibilidad de crear su propio negocio como independiente perteneciendo a una gran organización.

### **3.19.- Desventajas del Contrato de Franquicia.<sup>11</sup>**

Para el Franquiciante:

Le imposibilita tener un control sobre las ventas realizadas a pequeñas empresas minoristas.

La rentabilidad de los lucros o ganancias que se obtengan, tendrán que ser repartidos.

El franquiciante pierde una parte de la ganancia de la franquicia, que será suya si operase con unidades propias.

El franquiciante asume riesgos de litigios que pueden ser sumamente costosos. Estos problemas se diluyen cuando la franquicia ha sido bien diseñada.

---

<sup>11</sup> TOBIO RIBAS, Ana María. "El Contrato de Franquicia en el Derecho Comunitario de la Competencia". Ed. Montecoro, Madrid, 2001, pág. 236.

Para el franquiciado:

Se establece el precio del producto o servicio, y muchas veces el volumen de los productos a comercializar.

Estos contratos limitan mucho las oportunidades para iniciativas individuales o propias del franquiciatario.

Mantienen un socio no deseado, mientras dure la franquicia.

El crecimiento de la actividad comercial se encuentra limitado por las condiciones presentadas en el contrato celebrado.

Hay una menor flexibilidad para transferir, vender o cerrar el negocio. En efecto el franquiciante es quien autoriza la transferencia de la unidad franquiciada y, en el caso de querer cerrarlo, el franquiciado debe pagar generalmente una pena pecuniaria significativa, cuando haya sido convenida en el contrato, como es usual

### **3.20.- Extinción del Contrato.**

TERMINACIÓN.<sup>12</sup>

Las causas contractuales de terminación más significativas son:

a) Preaviso de algunas de las partes. Éste preaviso suele estar pactado en el contrato con un plazo mínimo y alguna formalidad para hacerlo saber a la contraparte. Puede establecerse que éste preaviso de determinación sólo opera después de cinco ó diez años de vigencia del contrato.

---

<sup>12</sup> ARCE, Gargollo, Francisco Javier, Ob. Cit. Pág. 393.

b) Terminación anticipada por incumplimiento de alguna de las partes ó rescisión. En ésta causal suele pactarse cuales son las violaciones graves al contrato que dan lugar a la terminación anticipada.

c) Concurso mercantil. Del franquiciatario ó del franquiciante, causal a la que suelen agregarse otras que afectan a la operación normal del franquiciatario, como puede ser la huelga cuando se prolonga por determinados días; el embargo de toda la negociación ó de ciertos activos importantes, con posibilidad de intervención en la administración por parte de la autoridad judicial; la expropiación; ó la suspensión de pagos.

d) La llegada del término del contrato no requieren aviso ó acto alguno de las partes. Algunas veces las partes deciden continuar con el contrato por un plazo igual al inicial. En ciertos casos se pacta la renovación automática, a menos que se de aviso en contrario en un plazo y forma pactada.

e) La muerte del franquiciatario. Es causa de terminación cuando el concesionario es una persona física. Puede establecerse en el contrato que la franquicia continúe vigente con los herederos ó que se termine en un plazo razonable en el cual el franquiciante tiene derecho a “recomprar” la franquicia ó dar alguna indemnización a los herederos.

Con relación a los efectos de la terminación de la franquicia, como se trata de un contrato de tracto sucesivo, la rescisión por incumplimiento ó la terminación anticipada produce efectos hacia el futuro, no en forma retroactiva.

Es un contrato de duración prolongada, por razón de la inversión, la captación de nueva clientela y por la determinación de la zona asignada.

Esta relación prolongada implica el tener que dar un aviso de culminación del contrato, y si es necesario cubrir una indemnización, que se deberá pactar.

Dado que el contrato no se encuentra tipificado, no se contempla en forma específica la falta grave que motivaría la terminación del contrato, ni la renovación tácita del mismo. Debe existir una regulación que proteja al más débil en la relación contractual.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Kothler, Phillips. Dirección de la Mercadotecnia, análisis, planeación y control, traducción de Ramón Palazón Bertrand, Ed. Diana, México, 1973. pág. 205.

## **CAPITULO IV MARCO JURIDICO.**

### **4.1.- Marco jurídico.**

La Suprema Corte de Justicia ha resuelto nuevas controversias en relación a las Franquicias en México y es de suma importancia tomar en cuenta que estos sistemas en México han dejado de ser consideradas como Contratos atípicos, la Legislación actual en México no solo se ha adaptado sino que ha tomado en cuenta el desarrollo de la economía y la defensa a quienes han comprado una Franquicia.

**“Registro No. 180922.**

**Localización:**

Novena Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XX, Agosto de 2004.

Página: 1577.

Tesis: I.1o.A.122 A.

Tesis Aislada.

Materia(s): Administrativa.

<b>CONTRATO DE FRANQUICIA. ELEMENTOS QUE LO DISTINGUEN.</b>
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.

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. “

“**Registro No.** 189920.

**Localización:**

Novena Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XIII, Abril de 2001.

Página: 1100.

Tesis: VI.3o.A.12 A.

Tesis Aislada.

Materia(s): Administrativa.

**PEMEX-REFINACIÓN. Contratos de franquicia y de suministro. Su rescisión no es acto de autoridad para los efectos del juicio de amparo.**

Como el procedimiento administrativo llevado a cabo por PEMEX-Refinación a fin de rescindir contratos de franquicia y suministro celebrados con una persona física, tuvo su origen en el incumplimiento de parte del franquiciatario o suministratario de las obligaciones contraídas en los mismos, se debe concluir que se realizó no como acto de autoridad, sino como parte dentro de los

referidos contratos y, por lo mismo, carente de voluntariedad, intencionalidad y de índole decisoria o ejecutiva. En efecto, el acto de autoridad se da cuando los titulares de los órganos de la administración pública federal o, en su caso, de la administración descentralizada, actúan con potestad y poder que les confiere la propia ley; de tal manera que si los contratantes establecieron relaciones de coordinación por virtud de los referidos contratos y, por ende, adquirieron derechos y obligaciones recíprocas, en un plano de igualdad, es obvio que cualquier controversia que se suscite en esa relación no entraña una violación de garantías sino el incumplimiento de obligaciones que debe ser resuelto por los tribunales de instancia establecidos para el caso específico; amén de que los aludidos contratos en los que intervienen una persona física y una moral, son producto de convenciones mercantiles y civiles en los que las partes libremente expresan su consentimiento y no porque se les impusieron condiciones bajo el aspecto de actos unilaterales y coercitivos, o sea que actuaron a título de particular y no como autoridad; ello, acorde con lo dispuesto en el artículo 4o.

de la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 95/2000. Gustavo Juárez Jiménez. 25 de enero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Raúl Oropeza García. Secretario: Emiliano Hernández Salazar.”

“**Registro No.** 180922.

**Localización:**

Novena Época.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XX, Agosto de 2004.

Página: 1577.

Tesis: I.1o.A.122 A.

Tesis Aislada.

Materia(s): Administrativa.

**INGRESOS MERCANTILES, LOS RESTAURANTES CON VENTA DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS ALCANZAN LA FRANQUICIA DEL ARTICULO 17, FRACCIÓN III, DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE.**

Del texto del artículo 20 de la Ley Federal del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles no se desprende que sea aplicable a la negociación que principalmente sea restaurante, pues si la actividad desarrollada por un causante en forma preponderante es la de restaurante, aun

cuando expendan cerveza y otras bebidas alcohólicas, le alcanza el beneficio del 50% para cubrir el impuesto a que se refiere el artículo 17, fracción III, de la Ley del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles, en sus ingresos totales de restaurante, pues la venta de bebidas alcohólicas queda gravada en forma total.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Revisión fiscal RF-889/70. Empresarios de Restaurantes, S. A. 29 de marzo de 1971. Unanimidad de votos. Ponente: Abelardo Vázquez Cruz.”

“**Registro No.** 265867.

**Localización:**

Sexta Época.

Instancia: Segunda Sala.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tercera Parte, XCVII.

Página: 31.

Tesis Aislada.

Materia(s): Administrativa.

**IMPORTACIONES SIN AUTORIZACIONES  
CONCRETAS DE FRANQUICIA,  
GARANTIZANDO LOS IMPUESTOS, CON  
PAGO BAJO PROTESTA.**

Si en autos del juicio de nulidad aparece debidamente probado que el actor al amparo de determinados pedimentos importó materia

prima y ladrillos refractarios sin contar con las autorizaciones concretas de franquicia, pero garantizando los impuestos de importación de dichas mercancías con pago bajo protesta, al admitir dicho pago bajo protesta como garantía de las citadas operaciones, la autoridad administrativa sancionó esas operaciones de importación como lo establece el artículo 42 del reglamento de la Ley de Fomento de Industrias Nuevas y Necesarias. En tales circunstancias, quedó probado que la actora obtuvo de la Secretaría de Industria y Comercio las autorizaciones a que se refieren los artículos 3o., 29 y 32 del reglamento, para importar las mercancías amparadas con los pedimentos de referencia, máxime si esto ocurrió precisamente dentro del término de un año que como máximo señala el artículo 42 que se estudia y dentro del mismo término la empresa solicitó la devolución de las cantidades pagadas bajo protesta, petición que fue negada invocando como único fundamento la imposibilidad de dar efectos retroactivos a las autorizaciones de franquicia. Pero en dicho supuesto no tiene aplicación el artículo 235 del Código Aduanero, toda vez que el procedimiento a seguir esta francamente determinado en la mencionada ley.

Revisión fiscal 186/63. Tubos de Acero de México, S. A. 22 de julio de 1965. Cinco votos. Ponente: Pedro Guerrero Martínez.

Sexta Época, Tercera Parte: Volumen LXXXVI, página 31. Revisión fiscal 66/63. Tubos de Acero de México, S. A. 19 de agosto de 1964. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Pedro Guerrero Martínez.”

Los anteriores razonamientos jurisprudenciales, se citan con el fin de justificar el presente proyecto, ya que al no existir una ley Mercantil que pueda dar certeza y protección arancelaria a las franquicias, podríamos mencionar que no existirán cobros y celebraciones del contrato en estudio, con cláusulas legales y sustentadas en una legislación escrita como lo es nuestro propio Código de Comercio, siendo este el preciso para poder llegar a legislar y adecuar este Contrato de Franquicia a nuestra ley mercantil vigente.

#### **4.2.- Consideraciones legales de las franquicias en México.**

##### **1. Documentos previos al contrato de FRANQUICIA.**

Contrato de promesa de Franquicia.- Es un contrato preparatorio que establece las características principales de la franquicia como lo son: contraprestación inicial, regalías, marca(s), ubicación, etc. Este contrato puede o no ser oneroso, de esta característica dependerán las obligaciones en caso de rescisión. El contrato de promesa de Franquicia se podrá celebrar aun cuando el franquiciante no haya registrado la marca aun.

Circular de oferta de Franquicia (COF).- Este documento que hasta el 2005 fue una costumbre entre franquiciatario y franquiciante a partir de Enero de 2006 es obligado para el franquiciante entregarlo al franquiciatario con treinta días de anticipación a la fecha en que se celebrara el contrato de franquicia, este documento debe contener la información técnica, económica y financiera a saber: Antigüedad de la empresa franquiciante y en su caso, franquiciante maestro en el negocio objeto de la franquicia, Derechos de Propiedad Industrial

que involucra la franquicia, montos y conceptos de pago que el franquiciatario debe cubrir, tipos de asistencia técnica.

## 2. Requisitos previos al contrato de Franquicia.

Marca Registrada.- La marca registrada es requisito fundamental, pues la ley de propiedad Industrial lo establece el artículo 129 como un requisito fundamental, es imprescindible que sea una marca y no un aviso o nombre comercial toda vez que estos no constituyen especies de la marca sino diferentes clases de propiedad Industrial.

Manuales de Operación.- Los manuales de operación se recomienda que sean elaborados por el cliente y revisados, toda vez que nadie conoce mejor el negocio que el cliente, no obstante es importante que los asesores conozcan las fortalezas del negocio para hacer énfasis en ellas y hacer las recomendaciones pertinentes.

## 3. Contrato de Franquicia.

El contrato de franquicia puede contener tantos anexos que sean necesarios tales como: Licencia de uso de marca, Contrato de suministro, Contrato de distribución, Contrato de confidencialidad, etc. Los anexos son parte del mismo Contrato como si a la letra se insertasen.

En el caso de las franquicias Extranjeras es fundamental que no sólo el contrato de franquicia sino todos los instrumentos legales se adapten a las leyes y reglamentos de la República Mexicana, ya que la legislación extranjera no aplica de la misma manera en México y se tienen que prever todos y cada uno de los detalles legales para tener el mismo o similar efecto que en el extranjero.



#### **4.3.- Otras leyes aplicables al contrato de franquicia.**

Las franquicias en México si bien están reguladas de manera particular por los artículos 142, 142 bis, 142 bis 1, 142 bis 2 y 142 bis 3 de la Ley de la Propiedad Industrial no son las únicas disposiciones jurídicas que se aplican, pues en principio estos artículos establecen la definición de franquicia y aspectos básicos, sin embargo otras leyes que también le son aplicables son las siguientes:

- a) **Constitución Política de Los Estados Unidos mexicanos:** En ella se prevén las garantías individuales las cuales son inviolables e inembargables, sin embargo en ciertos casos como el caso de la Cláusula Prohibitiva de actividades similares en caso de determinación del contrato aplica sólo en algunos casos.

Pena Convencional: En el caso de faltar a lo que señala el párrafo anterior referente a que el Franquiciatario no podrá dedicarse a actividades similares o conexas, deberá pagar US\$100,000 por concepto de daños y perjuicios. (Cláusula Aplicable).

- b) **Ley de la Propiedad Industrial.-** El artículo 142 de la Ley de Propiedad Industrial como se mencionó anteriormente es la que define a la Franquicia establece como requisito sin el cual no habría franquicia la “licencia del uso de una marca” y pues dicho ordenamiento no sólo regula las franquicias sino que también regula todo lo referente a las marcas, inclusive prohibiciones, registros y renovaciones de las mismas.

- c) **Código Civil Federal y local.-** Como todo acuerdo de voluntades de la franquicia se rige principalmente por el Código Civil y particularmente por la ley de Propiedad industrial en su artículo 142 Bis establece como requisito de forma que deba constar por escrito además de establecer las

características mínimas que debe contener dicho ordenamiento, sin embargo el Código Civil establece adicionalmente causas de rescisión, terminación, daños y perjuicios.

- d) **Ley general de Sociedades Mercantiles.-** Aunque ningún precepto establece como requisito que el franquiciante o el franquiciatario deban constituirse como una persona moral de carácter mercantil resulta obvio que los inversionistas deben incorporarse como tales para evitar correr riesgos innecesarios, la ley que regula las sociedades, como la Sociedad Anónima y la Sociedad de responsabilidad limitada. Aplica para ambos la sociedad franquiciante y la franquiciataria.
  
- e) **Ley Federal del Trabajo.-** La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha declarado en jurisprudencia en una relación laboral es la que obliga al Patrón al cumplimiento con el Trabajador y no como comúnmente se cree que serían los Contratantes de una relación Individual de Trabajo los obligados, adicionalmente el artículo 13 de dicho ordenamiento establece que cuando hay intermediación el intermediario y el beneficiario final son solidariamente responsables de la relación laboral. Cuando el Franquiciante capacita al trabajador para prestar servicios en la Franquicia si no se tiene el cuidado legal necesario el Franquiciante será solidariamente responsable con el Franquiciatario. Por ello aunque el Contrato de Franquicia establezca que el Franquiciatario será el responsable de las cargas sociales de sus trabajadores, imperará lo establecido por la Ley Federal del Trabajo, ésta situación se puede neutralizar con una adecuada asistencia legal, es decir con sustentos jurídicos legales que puedan sustentar el dicho de ambas partes y lograr demostrar, a quien le asiste el derecho y la razón.
  
- f) **Ley Federal de Competencia Económica.-** En los casos en que los productos o servicios son considerados “relevantes” por la Ley Federal de

Competencia Económica habrá restricciones para poder franquiciar, en este aspecto la complejidad consiste en diferenciar si el producto o servicio que comercializa la franquicia se puede considerar relevante o no.

g) **Leyes Especiales Aplicables.**- Será necesario cumplir con todas las Leyes y disposiciones que sean aplicables particularmente a la Franquicia en cuestión toda vez que este punto atenderá a las actividades de la Franquicia:

Estas son solo algunas consideraciones, por ello la intención del presente estudio dogmático es únicamente de referencia para quienes deseen adaptar una Franquicia en México o bien deseen adquirirla.

### **Franquicia en México.**

Como bien lo sabemos, el Contrato de Franquicia, es una figura típica, en lo que a nuestra legislación se refiere, por ello es que generalmente se basa en la jurisprudencia establecida.<sup>1</sup>

El sistema de las franquicias ha sido bien recibido y su número crece día con día en México. La AMF (Asociación Mexicana de Franquicias) es un organismo sin fines de lucro que nace en 1989 con cuatro miembros, con la misión principal de crear y consolidar el Desarrollo de las Franquicias en México.<sup>2</sup>

La AMF (Asociación Mexicana de Franquicias) de franquicias fue creada con cuatro objetivos principales:

Difundir la cultura de Franquicias a nivel nacional, Profesionalizar el sector de las Franquicias, Interactuar con entidades gubernamentales para

---

<sup>1</sup> SIERRA, Altarios, Aníbal. "El Contrato de Franchising". En: Revista IUS ET VERITAS. – Año V – Nº 8. México, 1994.

<sup>2</sup> [www.comerciomexico.com](http://www.comerciomexico.com), hora de consulta 19:30 p.m., 7 de Noviembre de 2008.

establecer reglamentos y legislación, Apoyar a las empresas mexicanas en la expansión del formato de Franquicias en el ámbito nacional e internacional. La importancia de las franquicias en México queda de manifiesto al ocupar el octavo lugar en el mundo contando con la cifra oficial de 600 empresas registradas en el año de 2001.

### **A nivel internacional:**

Estados Unidos, Australia, Japón, Francia, Brasil, Italia, España y México.

En un entorno difícil para crear empresas exitosas en nuestro país, los empresarios prefieren invertir en franquicias, porque representan una forma más rápida, no sólo para entrar en los negocios, sino también para acceder a nuevas tecnologías, estrategias de mercado, capacitación de personal y productos y servicios reconocidos y ampliamente aceptados por el consumidor.

Desde luego, Mc Donald's es considerada como la pionera de las franquicias extranjeras en nuestro país, y sus gestiones para entrar en el mercado mexicano abrieron paso a las demás.

Entre 1988 y 1994, las franquicias en México tuvieron un crecimiento sin precedentes (de 845%) y se establecieron en las grandes ciudades como D.F., Guadalajara, Monterrey, Estado de México y Querétaro.

Los factores que influyeron de manera decisiva en el auge de las franquicias fueron: Las modificaciones al reglamento de Inversiones extranjeras en 1989 (Desregula y facilita los trámites para la inversión de empresas extranjeras en México.) y las leyes de transferencia de tecnología en 1990 (Establece que un contrato de franquicia se considera en contra de la transferencia tecnológica.) y la de fomento industrial sin olvidar la aparente estabilidad del país en esas fechas.

Durante el primer semestre de 1995 (Después del error de Diciembre) la dinámica de crecimiento se redujo en 57% debido a una economía disminuida y

a la devaluación de la moneda. A partir de esa fecha los empresarios analizan y valoran más la adquisición de una franquicia extranjera, porque los pagos por regalías y la cuota inicial deben realizarse en dólares.

El problema fue grave pues el 50% de las franquicias establecidas tenían créditos en dólares y utilizaban equipos de importación en sus instalaciones y productos importados necesarios para dar el servicio, como el caso de las tintorerías, lo que afectó a más de 250 franquicias que generaban 100 mil empleos.

Este hecho si bien redujo la expansión de las franquicias extranjeras, propició que el empresario mexicano pensara seriamente en desarrollar un sistema de franquicias nacionales. Además con base en una investigación realizada por FINSAT (Fomentación Internacional de Servicios de Administración y Tecnología) que dice el porque y el como del comportamiento financiero, dice que la industria mexicana de franquicias tuvo que crear nuevos esquemas de negociación entre franquiciantes (Emisor) y franquiciatarios (receptor) para poder seguir creciendo, aunque a un menor ritmo debido a la situación económica.

El periódico reforma publicado el día 13 de Mayo de 1995 en una edición especial llamada "Son opciones en las crisis" el autor: Jesús Castillo, publicó su investigación en la que obtuvo los siguientes datos que indican cambios en los patrones de consumo:

Los consumidores se encuentran satisfechos de consumir en establecimientos de franquicias en 68% contra el 32% que se encuentran insatisfechos. Prefieren consumir pollo en Kentucky Friend Chicken 67%, puestos en la calle 13%, Otras marcas (Pollos Río y Bachoco) 10% Prefiere comer hamburguesas en: Mc Donald's 39%, Burger Boy 16%, Burger King 11%, en la calle 9%. De acuerdo con una investigación realizada a inversionistas mexicanos por Bussines Strategic Consultants, las franquicias son un negocio redondo y mencionan los siguientes resultados:

Las franquicias en México son consideradas una buena perspectiva de negocio para el 89% de las personas consultadas. El tipo de franquicia que comprarían son: restaurantes y bares: 65%, comida rápida 23%, ropa y calzado 13%, diversiones 6%, talleres y refacciones 4%, hoteles 4%, gasolineras 4%, otros 14% que incluye bienes raíces, tintorerías, cuidado personal, servicios, construcción y helados.

El 83% compraría una franquicia, consideran que el factor de éxito de las franquicias se debe a la publicidad (54%), imagen de marca (51%), promociones (25%), capacitación de personal (24%) uniformidad en los consumos (14%) al trabajo con empeño (2%) En respuestas múltiples, no da 100%. Para adquirir una franquicia adquirirían capital propio 47%, crédito 31%, ambos 31% Posicionamiento de las franquicias: Mc Donald's 76%, KFC 38%, Domino's Pizza 32%, Buerger King 25%, Dunkin Donuts 11%, PEMEX 9%, Nutrisa 8%, Bing 7%, Holiday Inn 7%, Sanborn's Hermanos 6%, Sishi itto 6%, Video centro 6%, otros 56%.

Sin duda alguna, estos resultados nos dan un panorama muy interesante de la forma en que los posibles franquiciatarios observan a la industria de las franquicias, lo que significa que la cultura empresarial cambia y se ajusta para hacer negocios.

Las franquicias extranjeras representan una salida de capital, por lo que es muy importante para nuestro país que las franquicias de capital nacional se exporten, algunas ya lo hacen, por ejemplo: Julio (Ropa y accesorios), ópticas Devlin (Salud), Diversiones MOY, Funny Chips (Diversiones y entretenimiento), Helados Holanda, Bing, Hawaiian paradise, makfreeze (Helados), La baguette, Bisquets Obregón (Panadería), Nutrisa (Tiendas de especialidad), El fogonzito, el Tizoncito, Taco Inn, Sushi Itto (Comida rápida mexicana), Grupo Calinda, Holiday Inn México, Tequila Rock (Hoteles y bares), PEMEX (Taller y servicio automotriz)

Recomendaciones de comercio México, de grandes oportunidades de Negocios.

- 1) [Oportunidad de Negocio](#). - Libros con derechos de Reventa.
- 2) [Mercado libre](#) - Con años en la subasta de gran variedad de artículos.
- 3) [De remate](#)- Sitio de compra/venta en Mexico.

\*Fuente: Alumnos de la FCA-UNAM

#### **4.4.- Análisis económico del contrato de franquicia.**

El contrato de franquicia es un contrato conocido como típico, es también oneroso y consensual, se le llama también un contrato moderno pero en realidad este contrato comenzó aquí en México en el año 1981 con la franquicia de Mc Donalds.

Es también deducible que este contrato es muy beneficioso económicamente para el crecimiento de un negocio ya que permite que el negocio se expanda y se immortalice el producto y a la vez brinda prestigio calidad y familiaridad con el producto o también con la empresa.

En la República mexicana la franquicia es beneficiosa ya que produce fuentes de trabajo y hace crecer o expandir un negocio para así lograr convertir a una microempresa en una gran empresa.

Desde mi punto de vista en el contrato de franquicia intervienen diferentes rubros es decir comprende al área empresarial, comercial, civil y contractual y también genera derechos y obligaciones y lo que es absurdo que aún no se halla incluido dentro del ordenamiento jurídico, su regulación como lo es el Código de Comercio, ya que considero que se debe incluir este contrato al igual

que el contrato de factoring, leasing, etc., ya que estamos ante un vacío legal que puede perjudicar a una de las partes que celebra este tipo de contratos.

Las franquicias más conocidas en México son las de: Mc Donalds, Pizza Hut, Burger king, que son establecimientos de comida rápida que son los mas concurridos en estas épocas ya que el ritmo de vida se ha vuelto mas acelerado y el tiempo debe ser aprovechado en lo máximo, pero el empresario mexicano no se ha quedado atrás y en base a estos modelos ha ido expandiendo también sus horizontes y así tenemos a: Pizza Charly, Tortas Hipocampo, Bachoco, Pilgrim's Pride, también existen otras empresas que no solo han crecido a nivel nacional sino también en el internacional como es: Red Cola, Boing, Cervecería Modelo, Cervecería Moctezuma, Cementos Tolteca, Cementos Cruz Azul.

#### **4.5.-La franquicia, otros puntos de vista, cuestionamientos y estrategias.**

La Franquicia es un sistema de comercialización de productos, de servicios o de tecnologías que se basa en una colaboración estrecha y continua entre empresas jurídicas y financieramente distintas e independientes, que son el Franquiciador y los Franquiciados.

- El Franquiciador.

El Franquiciador concede a sus Franquiciados el derecho de explotar una empresa de acuerdo con el concepto del Franquiciador e impone la obligación de cumplir las normas.

El franquiciador posee una competencia profesional probada que le ha permitido triunfar en su mercado. Su objetivo a menudo es desarrollar más rápido su red de lo que puede hacer sólo, pero ya que a medida que éste tipo de contrato crece de manera muy rápida, no le es posible, por lo cual necesita,



ayuda de diversas fuentes, como lo es la misma publicidad, radio, televisión, entre otras.

- El Franquiciado.

El Franquiciado, a cambio de una contribución financiera directa o indirecta, puede utilizar la insignia y/o la marca, la competencia profesional, los métodos comerciales y técnicos, los procedimientos.

El Franquiciado es, por tanto, jefe de una empresa que quiere rodearse de competencias y rechaza la aventura irreflexiva.

El Franquiciador aporta, de manera continua, una asistencia comercial y/o técnica en el marco de un contrato de franquicia escrito.

- En otros términos, la Franquicia es:

Una estrategia de empresa.

- a) En la que el franquiciador desarrolla una red.
- b) A partir de su éxito, de su concepto y de su competencia profesional.
- c) Que aumenta la rentabilización de sus cualidades.
- d) Mediante un parte arriado con autónomos, los franquiciados.
- e) Dichos franquiciados pueden, de este modo, reiterar un éxito.
- f) Beneficiarse de la ayuda de un franquiciador para conseguirlo.

Esta estrategia de empresa requiere:

- a) Un traspaso de competencia profesional del franquiciador hacia el franquiciado.

- b) Funciones repartidas entre franquiciados y franquiciador.
- c) La eficacia constante del franquiciador en su asistencia al franquiciado.
- d) El cumplimiento por parte del franquiciado de las normas propias de la insignia.
- e) El cumplimiento por parte de todos de la promesa que ha hecho la insignia al consumidor.
- f) Una repartición equilibrada de los beneficios.
- g) Un buen equilibrio entre independencia de las partes y homogeneidad de la red.

• **Puntos que se toman en cuenta.**

- La política comercial con respecto al mercado y a la competencia.
- El concepto: de lo comercial a la gestión.
- La habilidad del Franquiciador.
- La competencia profesional y su transmisión.
- La asistencia permanente.
- La rentabilidad.
- El equilibrio entre independencia y cumplimiento de las normas.
- El equilibrio del contrato.

• **¿Cómo se gana la vida el Franquiciador?**

**En cuanto a esta pregunta el franquiciador, se tiene que ganar la vida tratando de colocar sus productos y explotar, así como competir en el mercado, utilizando de una manera adecuada la franquicia, tratando de ganar y pagar el mantenimiento de la marca y de sus productos, siempre**

**tratando de conseguir ganancias tanto como para el así, como párale franquiciante.**

- ¿En función de mis compras o de mis ventas?
- ¿En función de mis costes o de mi éxito?
- Así pues, ¿cuáles son sus intereses?

**• El franquiciador ofrece las ventajas siguientes**

- Arranque más rápido y más seguro,
- Franquicia menos costosa,
- Franquicia más eficaz,
- Acotación del riesgo,
- Rentabilidad del capital invertido,
- Habilidad profesional superior,
- Aprendizaje de un nuevo oficio,
- Permanencia de la ayuda,
- Capacidad para hacer evolucionar el concepto.

**• El franquiciador ofrece los servicios siguientes.**

Antes de la apertura:

- Asistencia para la búsqueda y negociación,
- Asistencia para la realización del estudio de viabilidad y la negociación bancaria,
- Ayuda para el acondicionamiento del punto de venta,
- Formación del franquiciado y del personal,
- Asistencia en los trámites administrativos.

Para la apertura:

- Suministro e instalación de stocks (existencias),
- Suministro e instalación del mobiliario y el material,

- Publicidad para el lanzamiento,
- Asistencia para la apertura.

Tras la apertura:

- Formación permanente.
- Campañas publicitarias, defensa y promoción de la marca,
- Organización de reuniones, seminarios, comisiones,
- Visitas periódicas (Control, Promoción, Ayuda, etc.),
- Organización del traspaso y del tratamiento de la información en los dos sentidos,
- Cumplimiento de los compromisos financieros y contractuales,
- Catalogación de proveedores, condiciones de compra.

• **Estoy dispuesto a aceptar las obligaciones específicas de esta red**

- Aplicación de la estrategia comercial del franquiciador,
- Cumplimiento de las normas,
- Obligación de seguir la evolución del concepto y de la competencia profesional,
- Obligación de aprovisionamiento,
- Cumplimiento de las obligaciones financieras,
- Cumplimiento de las obligaciones contractuales.

**Bases de derecho de la franquicia:**

Contrariamente a lo que piensan muchos candidatos, en diversos países no existe una ley específica sobre la Franquicia, pero hay leyes que se aplican tanto a la Franquicia como a otras formas de redes.

Se trata del derecho:

- de la competencia,
- del derecho de marcas,
- del derecho laboral,
- de la reglamentación sobre solares comerciales.

(Este hecho no le exime de comprobar si en su país existen leyes aplicables específicamente a la franquicia).

Por este motivo, El Código Deontológico Europeo de 1957, que es un código de “buena conducta” elaborado por los Franquiciadores para disciplinar la práctica de la Franquicia, a menudo es una referencia para los tribunales.

En éste se define lo que los profesionales consideran “normal” y equilibrado.

En ausencia de ley sobre la Franquicia, el contrato se convierte, por tanto, en el documento básico de la relación Franquiciador – Franquiciado.

Hay que evitar los contratos tipo y optar por los contratos hechos a medida para una red específica y que evitarán las “aproximaciones” que luego se acaban lamentando.

Por último, el reglamento de excepción europeo diseñado por la comisión europea ocupa un lugar creciente en derecho y poco a poco se está convirtiendo en el texto más importante para la Franquicia europea, ya que menciona:

La franquicia prevista en el artículo 14, apartado 1, de la Directiva 92/12/CEE del Consejo, de 25 de febrero de 1992, relativa al régimen general, tenencia, circulación y controles de los productos objeto de impuestos especiales, (3) presupone que la pérdida haya acaecido en régimen suspensivo por caso fortuito o de fuerza mayor o bien deba tener la consideración de pérdida «inherente a la naturaleza de los productos». La Cour de cassation solicita al Tribunal de Justicia que interprete estos conceptos.

Así como otras disposiciones como lo son:

1. Disposiciones fiscales — Armonización de las legislaciones — Impuestos especiales — Directiva 92/12/CEE — Fuerza mayor en el sentido del artículo 14, apartado 1 — Concepto.

(Directiva 92/12/CEE del Consejo, art. 14, ap. 1).

2. Disposiciones fiscales — Armonización de las legislaciones — Impuestos especiales — Directiva 92/12/CEE — «Pérdidas inherentes a la naturaleza de los productos» en el sentido del artículo 14, apartado 1 — Concepto

(Directiva 92/12/CEE del Consejo, art. 14, ap. 1).

3. El concepto de «fuerza mayor» en el sentido del artículo 14, apartado 1, primera frase, de la Directiva 92/12, relativa al régimen general, tenencia, circulación y controles de los productos objeto de impuestos especiales, en su versión modificada por la Directiva 94/74, se refiere a circunstancias ajenas al depositario autorizado, anormales e imprevisibles, cuyas consecuencias no habrían podido evitarse a pesar de toda la diligencia empleada por éste. El requisito de que dichas circunstancias deban ser ajenas al depositario autorizado no se limita a las circunstancias externas a él en un sentido material o físico, sino que se refiere también a circunstancias que parecen escapar objetivamente al control del depositario autorizado o que están fuera del ámbito de responsabilidad de éste.

4. Las pérdidas de una parte de los productos vertidos por un oleoducto debidas a su carácter de fluidos y a las características del suelo en el que se derramaron, que impidieron su recuperación, no pueden considerarse «pérdidas inherentes a la naturaleza de los productos» en el sentido del artículo 14, apartado 1, segunda frase, de la Directiva 92/12, relativa al régimen general, tenencia, circulación y controles de los productos objeto de impuestos especiales, en su versión modificada por la Directiva 94/74. En efecto, según el

propio tenor de dicha disposición, ésta solamente se aplica a pérdidas inherentes a la naturaleza de los productos acaecidas en el marco de determinadas operaciones enumeradas taxativamente, entre ellas el transporte. Mientras que el concepto de pérdidas inherentes a la naturaleza de los productos puede incluir las denominadas pérdidas «técnicas», no puede ampliarse a las pérdidas accidentales. Además, dado que la franquicia prevista para esas pérdidas naturales es diferente de la prevista en la primera frase del artículo 14, apartado 1, de la Directiva 92/12 para las pérdidas debidas a caso fortuito o de fuerza mayor, la primera franquicia no puede interpretarse de manera extensiva para amparar situaciones en las que no se cumplen las condiciones que permiten aspirar a la última.

Permite definir cláusulas autorizadas y prohibidas y constituye una base incomparable a la hora de redactar un contrato de Franquicia.

• **Cláusulas básicas del contrato:**

- La marca o la insignia concernida.
- Detalle sobre el registro de la marca.
- Definición de la competencia profesional transmitida al franquiciado.
- Precisiones sobre la transmisión de la competencia profesional y los manuales entregados al Franquiciado.
- Detalle de las posibles exclusividades territoriales.

• **Aplicación del contrato.**

- Compromisos de cada uno, antes, durante y después del contrato.
- Precisiones sobre las normas que se deben respetar.
- Detalle de las posibles exclusividades de abastecimiento o de catalogación.
- Posibles limitaciones en materia de política de precios.
- Cláusula d'Intuitu personae y homologación del sucesor (el contrato se establece en función de la personalidad del franquiciado y, por lo general, no se

puede ceder a un posible sustituto sin el acuerdo del Franquiciador).

- Confirmación de la independencia de las partes.
- Cláusulas de secreto, de no competencia, de no afiliación, de renuncia al ejercicio de otras actividades.

- **Componentes financieros.**

- Derecho de entrada.
- Royalties.
- Otras remuneraciones.
- Cotizaciones y presupuesto mínimo publicitario.

- **Publicidad & Imagen de marca.**

- Qué Publicidad habrá en la inauguración y después en la explotación normal.
- A nivel Nacional y/o Local.

- **Fin del contrato.**

- Duración del contrato.
- Modalidades de fin de contrato antes del vencimiento.
- Modalidades de renovación.
- Cláusula de no competencia postcontractual.
- Derecho de Perención.
- Modalidades de cesión del negocio.

### **Información precontractual.**

- **Leyes sobre la información Precontractual.**

El franquiciado elige una red en función de la información que recibe, y la mayor parte de la información a menudo proviene del Franquiciador. Por tanto, es



necesario que ésta información sea exacta, sincera y lo suficientemente completa para que el Franquiciado pueda decidirse con conocimiento de causa.

También se debe proteger al Franquiciado contra su posible tendencia a “soñar” y a decidirse sin disponer de todos los elementos necesarios. Por último, hay que evitar, incluso aunque cada vez es más raro, que malos franquiciadores o personas malintencionadas intenten que el franquiciado tome una decisión sobre unas bases inexactas o demasiado optimistas.

No todos los países disponen de leyes sobre la información precontractual, pero la mayoría están pensando en una ley de este tipo tomando como base las leyes americanas o la ley francesa de 31 de diciembre de 1989 también llamada Ley Doubin, nombre del ministro de comercio francés que la sometió a votación. En Estados Unidos, el documento que el franquiciador debe entregar al franquiciado tiene las iniciales U. F. O. C. En Francia se le conoce con las letras D.I.P. (Documento de Información Precontractual).

- **Ámbito de aplicación.**

Para evitar que algunos “listillos” digan que lo suyo no es una franquicia para evitar así el cumplimiento de las leyes sobre la Información que deben proporcionar el candidato antes de firmar un contrato de Franquicia, los países tienen tendencia a inspirarse en la ley francesa que se aplica tanto a las Franquicias como a otras redes independientes.

Para simplificar, diremos que la obligación de información precontractual debe, o debería aplicarse, siempre que se trate de una explotación en red con una obligación de exclusividad total o parcial para el ejercicio de la actividad contemplada en el contrato.

La jurisprudencia tiene tendencia a considerar que cada vez se tienen que amoldar más redes, lo cual es normal, porque de lo que se trata es de proteger al franquiciado.

- **Contenido de un Documento de Información Precontractual (aquí un ejemplo).**

- ¿Quién es el franquiciador?

Franquiciador, es la persona, física ó moral, que es el titular de una marca, concesión de algún bien ó servicio, el cual transmite

- ¿Quiénes son sus dirigentes?

- Historia y estado de la red de franquicias.

- Lista de franquiciados.

- Salidas de la red de franquicias.

- Obligaciones financieras y jurídicas.

- Estado del mercado nacional.

- Estado del mercado local.

- Anexos de interés: balance, Instituto de la propiedad industrial.

Leyes y Contratos.

¿Dónde encontrar una buena información?

### **¿Cómo se clasifican?**

Existen 100 maneras de clasificar las franquicias.

Hemos elegido la más utilizada.

- **Franquicia de distribución.**

La franquicia de distribución en que el franquiciatario vende productos manufacturados ó que son suministrados por el franquiciador bajo la marca del mismo franquiciador a cambio de un pago de una retribución y generalmente con la limitación de vender los productos de los franquiciados.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Cfr. *Guide to International master Franchise arrangements*, (UNIDROIT), Rome, 1998 pág. 243.

El franquiciador actúa como intermediario en las compras, selecciona productos que son fabricados por otras empresas y los distribuye a través de sus puntos de venta franquiciados en condiciones ventajosas. El franquiciante proporciona los productos que el mismo fabrica y/o la marca a sus franquiciados a cambio de regalías o precios de compra más altos. Sus características básicas se concentran en el desarrollo del producto o servicio, más que en la operación del negocio. Se le concede más libertad al franquiciado, pero a la vez menos aporte operacional. Se fija en este caso al franquiciado, los productos que tiene que vender con la aportación de la marca, ejem. Productos alimenticios, textiles, etc. En la que el franquiciador cede al franquiciado la distribución de sus productos, junto con el derecho a utilizar su nombre comercial.

Venta de productos fabricados o seleccionados por el Franquiciador.

P. ej.: Walt- Mart, Soriana, Comercial Mexicana.

- **Franquicia de servicios.**

Es el tipo de franquicia más dinámico y con más proyección. El franquiciador autoriza el derecho a utilizar y comercializar una fórmula o sistema original de cualquier tipo de servicio con un nombre ya acreditado y que ha demostrado su eficacia a nivel de aceptación.

Es la explotación de un determinado servicio cuya fórmula original es propiedad del franquiciador, quien la transmite a sus franquiciados. Este tipo de franquicias es la que tiene mayor auge en la actualidad.

Dentro de este tipo, el franquiciador le ofrece al franquiciado una fórmula original y específica de prestación de servicios al consumidor. Por su parte el franquiciado provee los servicios al cliente con el mismo nivel de calidad y a los mismos precios. Es importante destacar, que debido a su carácter abstracto, esta clase de acuerdo necesita una constante colaboración y transmisión de

Know-how (abreviatura de *know-How to do it*, saber como hacerlo) por parte del franquiciador.

Dentro de las empresas que utilizan este sistema podemos citar la cadena de comidas rápidas McDonalds, Kentucky Fried Chicken y Donkin Donuts.

Venta de servicios diseñados por el Franquiciador.

P. ej.: Telcel, Movistar.

- **Franquicia industrial.**

La franquicia industrial es la que se relaciona con la manufactura de bienes sobre la base de una licencia de manufactura para la fabricación basada en patentes y tecnología ó “know-how”, combinada con licencia de marca.<sup>4</sup>

Se compone de dos industriales: el franquiciador y el franquiciado. El fabricante del producto autoriza el derecho a fabricar y comercializar el producto con su marca original. Precisa una fuerte inversión de capital. Aquí el vínculo es jurídico y económico, traspasando tecnología, nombre y marca del producto. El franquiciador quien debe ser titular de la propiedad industrial proporciona a sus franquiciados la tecnología y materias primas necesarias para manufacturar un determinado producto y posteriormente venderlo en el mercado. En este tipo de franquicia, una industria decide transferirle a otra su tecnología y su propiedad industrial. En este caso, el franquiciador adquiere el derecho de producir y distribuir los productos del franquiciador utilizando la tecnología adquirida. Los ejemplos más famosos son los de Coca-Cola, Yoplait, Royal Canin.

### **El Perfil del Franquiciado.**

Si bien el sistema de franquicia ofrece importantes ventajas respecto a abrir un negocio por cuenta propia, también exige una serie de requisitos y obligaciones

---

<sup>4</sup> ARCE, Gargollo, Francisco Javier, Contratos Mercantiles Atípicos, Ed. Porrúa, México, 2005, pág

que no todo emprendedor es capaz de asumir. Y no hablamos sólo de requisitos económicos. El franquiciatario ideal debe poseer una serie de cualidades y aptitudes concretas que, en gran medida, marcarán el fracaso o el éxito de su actividad.

A todas estas cualidades, algunas de las cuales son comunes a las de establecer un negocio de forma individual, deben sumarse además las que plantea cada franquicia concreta y en cada caso particular.

### **Fidelidad.**

En primer lugar, y en términos generales, la persona que plantea la posibilidad de integrarse en una red de franquicia debe ser consciente de que se trata de un sistema que, a fin de garantizar la absoluta fidelidad del negocio reproducido en el franquiciatario, coarta en gran medida la capacidad de éste de tomar decisiones sobre su propio negocio. Por ello, cualquier innovación, modificación o peculiaridad que uno piense aplicar está desechada en este sistema de asociacionismo. De otra forma se quebraría, más pronto que tarde, la identidad de la red.

Ante esta realidad, la primera pregunta que un emprendedor debe hacerse es si su personalidad es adecuada para admitir tal limitación de la propia autonomía.

Sobre la selección del franquiciatario más adecuado, puede servir de ejemplo el caso del mercado norteamericano, con gran experiencia en materia de franquicia, y donde algunas marcas buscan su franquiciatario ideal en la figura del "militar retirado". Esto que puede resultar un poco extraño es perfectamente comprensible, si se observa como efectivamente en él existen algunas de las figuras que mejor adornan el ideal de franquiciatario: se valora no sólo su capacidad de inversión en el propio negocio, sino, sobre todo, su espíritu disciplinario, su capacidad de trabajo y el hecho de que se trata de una persona acostumbrada a trabajar por objetivos.

Pese a todo, debe tenerse en cuenta, que esto no implica en ningún modo que el franquiciatario ideal sea una persona carente de iniciativa y personalidad, ya que éstas son también características muy apreciadas en todo emprendedor, sea cual sea el modelo de negocio que quiera establecer.

### **Carácter emprendedor.**

En este sistema debe diferenciarse entre el franquiciatario que busca abrir un negocio como fórmula de autoempleo, de aquel que busca esta actividad como una forma de inversión. En el primer caso, el franquiciatario debe tener un carácter emprendedor y suficiente capacidad como para desarrollar una actividad empresarial en la que trabajará directamente y en la que deberá afrontar y superar todas las dificultades propias de la misma. Por ello, el franquiciatario ideal es aquella persona constante, que sepa afrontar y resolver los problemas inherentes a toda actividad económica y con capacidad para dirigir a sus empleados y tomar decisiones.

En el caso del franquiciado, lo ideal es que posea suficiente capacidad de gestión como para conseguir coordinar y dirigir a sus trabajadores, sin necesidad de llevar directamente día a día su negocio.

### **Capacidad económica.**

Como en cualquier negocio, el franquiciatario deberá disponer además de la suficiente capacidad económica para desarrollar el negocio concreto. La inversión, que varía sustancialmente de unas franquicias a otras, no deberá contemplar sólo el capital necesario como para poner en marcha el negocio, sino también el suficiente para llevarlo hasta el punto de equilibrio, en el que empiece a dar beneficios, ya que lo contrario puede llevar al fracaso y el consecuente cierre de la actividad.

### **Perseverancia.**

Dirigir cualquier negocio como trabajador-propietario requiere tiempo, energía e iniciativa, sobre todo en los primeros meses de iniciar cualquier actividad. Es posible que para obtener los primeros beneficios se necesite, en ocasiones, mucho más tiempo de lo esperado, por lo que la perseverancia y la motivación son aspectos que el franquiciatario nunca debe perder.

### **Capacidad de gestión.**

También es necesario tener la capacidad de gestión adecuada a la actividad seleccionada. Esta será muy diferente y, normalmente, estará en relación con el nivel de facturación y la complejidad de la franquicia, pero, en todo caso, será de gran ayuda el conocimiento y dominio de las herramientas de gestión necesarias para el desarrollo del negocio.

### **Dotes de comunicación.**

Cualquier negocio, en mayor o menor medida, exigirá contacto con clientes, proveedores y empleados, por lo que las dotes de comunicación del futuro franquiciatario, el gusto por las relaciones personales y la capacidad de "caer bien" y de establecer una relación de mutua confianza es, en la mayoría de los casos, un gran aliado para el éxito.

### **Ética.**

El franquiciatario ideal siempre debe tener presente que él es uno más de una amplia red de asociados. Por ello, cualquier acción o comportamiento negativo en la gestión de su negocio puede afectar directamente al resto de franquiciatarios y a la propia cadena.

Además, el propio sistema de franquicia exige que tanto franquiciante como franquiciatario trabajen con el objetivo de un beneficio mutuo y no sólo de una de las partes, en detrimento de la otra.

## **El Contrato de Franquicia.**

El contrato de franquicia es la pieza fundamental que va a regular la relación jurídica entre el franquiciante y el franquiciatario. En algunos casos, antes de la firma final del contrato, se suele firmar entre las partes un primer precontrato inicial. Veamos en qué consisten ambos documentos:

### **Precontrato de franquicia.**

Suele ser habitual en muchas marcas la disposición de un documento contractual que, a modo de opción de compra de la franquicia para el potencial franquiciatario, permita a las partes avanzar en la realización de ciertas operaciones y análisis, con anterioridad al otorgamiento del contrato con el que se pretenda regular el definitivo acuerdo.

Este documento puede recibir varios nombres: Precontrato, Contrato de Reserva o Acuerdo de Intención, y no significa para el franquiciatario más que una posibilidad preferente de adhesión a la red, mediante la explotación de un centro operativo en un mercado que habrá de establecerse con anterioridad. En el acto de otorgamiento del precontrato, el adquirente abonará al franquiciante una cantidad a cuenta del derecho de entrada.

### **Contrato de franquicia (Documento).**

El contrato de franquicia va a ser el documento final que regule los derechos y obligaciones de franquiciatario y franquiciante durante toda la vigencia de la relación. En este documento se plasma la voluntad de los firmantes de entablar una relación empresarial a través del sistema de franquicia.

El franquiciatario deberá exigir que el documento que firme regule de forma clara e inequívoca las obligaciones que el sistema de franquicia impone al franquiciante y cumplir con las exigencias de la normativa. Esta regulación, aplicable sólo a los acuerdos de franquicia, permite el establecimiento de



cláusulas cuyo contenido, en otro tipo de acuerdos distintos a los de franquicia, podría devenir nulo por ser contrario a las normas de defensa de la competencia.

Esta exención es únicamente aplicable a lo que la propia normativa define como acuerdo de franquicia y que, necesariamente, debe incluir:

La prestación de la marca al franquiciatario.

La transmisión del Know How (Saber Hacer).

La prestación de asistencia continuada al franquiciatario durante toda la vigencia del contrato.

La ausencia de cualquiera de estos tres elementos impide la calificación del acuerdo en cuestión como de franquicia.

Por todo esto, es necesario que ambas partes sometan a un riguroso estudio el contrato con anterioridad a su otorgamiento. Este es el mejor medio de evitar sorpresas desagradables en el futuro, ya que la relación contractual de la franquicia nace para durar en el tiempo y un conflicto no contemplado podría acarrear un perjuicio grave para ambas partes.

## **PROPUESTA.**

La propuesta consiste en Adecuar el Contrato de Franquicia en el Código de Comercio, vigente, ya que tanto el concepto de franquicia, así como sus elementos personales, como reales, son en efecto comerciantes, por lo cual se afirma que es en toda su extensión un acto de comercio el cual se encuentra regulado en el artículo 75 del Código de Comercio, ya que como se ha ido estudiando en el presente estudio dogmático, se puede mencionar que al anexar el Contrato de Franquicia, ya sea un apartado ó una fracción dentro de los contratos que son de carácter típicos, el cual auxiliaría en el momento de llevar a cabo una celebración de un contrato de esta naturaleza, lo cual permitiría a las partes tanto públicas como privadas, una certeza jurídica, que los diferentes tipos de franquicia, son una diversidad de los alcances que tiene la franquicia y que se han tenido que crear para poder, contener un la velocidad con la que se está difundiendo este modelo de contrato.

Que además ésta adecuación contenga medidas de apremio, así como cláusulas penales, además de sanciones pecuniarias, ante el incumplimiento de alguna de las partes, ya que podemos mencionar que ya se encuentra regulado en Reglamentos y leyes, no deja tener carácter administrativo, lo cual al intervenir comerciantes, debería dejar este carácter administrativo y convertirse en uno más de nuestros contratos mercantiles, ya que son actos de comercio, los que se encuentran plasmados en este tipo de contrato y que debería ser regulado por una ley mercantil y que más adecuada que nuestro propio Código de Comercio.

Así como también, fijar medidas arancelarias, en caso de que se contraigan contratos con empresas ó franquiciantes extranjeros ó viceversa, para dar mayor protección patrimonial a nuestros conacionales, ante una violación a alguna de las partes ó clausulado que contenga el Contrato de Franquicia, así

como llevar acabo convenios con otros países, para poder regular a nivel internacional y llegar a que tomen la iniciativa de llevar la misma adecuación a sus Códigos ó Leyes mercantiles, como lo es nuestro Código de comercio, además de tomar como bases ó auxiliares a las Leyes Administrativas y Reglamentos, para llevar a cabo la mejor aplicación y ética jurídica en las leyes mercantiles el presente contrato de Franquicia.

También con la adecuación del Contrato de franquicia se busca tener beneficios económicos al país y producir empleo, mayor seguridad en el producto lo que favorece al consumidor, por lo que considero que la franquicia es importante ya que está dirigido al consumidor y nos permite elegir el producto que deseamos y poder ubicarlo en diferentes puntos de la Ciudad y así poder olvidarnos del monopolio que antes regia en el País.

Se debería de considerar la regulación en el Código de Comercio y por parte de nuestros legisladores, darle un impulso, ya que se puede observar que a medida que pasa el tiempo se convierte en un contrato que contiene gran importancia en la economía, no sólo en nuestro país, sino a nivel mundial, ya que el país está pasando actualmente en una crisis económica y política. Por lo que a medida que mejore la situación, a nivel de estabilidad y creación de riqueza el mercado se activará, dando entrada a mayor número de inversiones y empresas entre ellas las dedicadas a franquiciar.

A tenor de esto se considera por parte de los profesionales del sector que el mercado mexicano pueda crecer económicamente en los próximos años entre un 10 a 20 por ciento anual.

El mercado de la franquicia en México supone una facturación de aproximadamente unos 320 millones de dólares y la creación de unos 3.000 puestos de trabajo. La mayor parte de estas cifras proviene de las cadenas de comida rápida que ha alcanzado un gran desarrollo en los últimos años.

El desarrollo de este mercado en el país responde a patrones típicos de la evolución de este sector en cualquier mercado internacional ya que es normal que en un país las cadenas internacionales sean las primeras en ingresar con un modelo determinado de franquicia.

El número de franquicias existentes en el país figuraría entre 70 y 80 marcas, aunque no existe un registro fiable en el que figure el número exacto, ni estadísticas más completas y precisas acerca de este rubro.

La creación en 1993 de la nueva ley de tratamiento de inversiones de capitales extranjeros jugó un papel muy importante en el sistema, porque permitió abrir a partir de ese año un poco más el comercio internacional, contribuyendo así al crecimiento de este negocio.

La tendencia en el mercado de franquicias en México es que aunque el sector de comidas rápidas seguirá siendo el más importante económicamente, serán las franquicias de servicios las que ganarán mayor protagonismo, especialmente aquellas que desarrollen ideas novedosas que puedan ofrecer a un público con nuevas necesidades.

Es importante destacar que este mercado está dirigido principalmente a un consumidor urbano de nivel socioeconómico alto y medio alto, ya que en este país todavía no existe una clase media numerosa comparable en tamaño y recursos económicos a la europea.

Muy pocas franquicias han instalado sus tiendas en las provincias, casi todas están concentradas en la capital de Guadalajara, Monterrey y el Distrito Federal, así como el Estado de México. Esto obedece a varias razones, quizás la principal sea la económica, ya que como se ha mencionado antes el público con mayor nivel adquisitivo se encuentra en estas ciudades.

Además las costumbres en la capital y las ciudades de provincias todavía son distintas, cabe mencionar que el consumidor en provincias aún no está habituado a consumir la llamada comida rápida y es más conservador para aceptar nuevos conceptos del mercado.

Sin embargo, siguiendo con lo anteriormente expuesto, poco a poco gracias a los medios de comunicación: televisión, periódicos, y especialmente a la llegada de Internet se está difundiendo por todo el país una cultura similar en usos y costumbres que hará cambiar en corto plazo estos hábitos. Solamente se han instalado algunas franquicias en Guadalajara, Monterrey y el Estado de México ya que son las ciudades más importantes del país detrás del Distrito Federal.

Se ha de tener en cuenta que en algunos casos el posible franquiciado no tenga la profesionalidad que se le requiera para la instalación de la franquicia, ya que todavía es un concepto relativamente nuevo, y podría pensar que basta con instalar una marca de prestigio para que por sí sola funcione por lo que puede resultar que descuide aspectos importantes del negocio.

En relación a esta idea se han dado varios casos donde la firma máster ha preferido instalar y gestionar sus propias tiendas antes que obtener nuevos franquiciados, ya que la experiencia con algunos de ellos ha sido negativa. Sin embargo este fenómeno será temporal según el empresario adquiera mayor cultura y profesionalidad con esta actividad.

En México existe lo que se ha denominado fenómeno de la "tropicalización" que consiste en adaptar la franquicia a los gustos del consumidor. No basta con aplicar el concepto y el modelo de la cadena sin más, sino que se ha de analizar muy cuidadosamente antes de entrar en el mercado los gustos y necesidades de los clientes potenciales, ya que han existido casos en que franquicias exitosas en Estados Unidos no han sabido adaptarse debidamente a

su público en México, por lo que se han visto obligados a cerrar la negociación ó establecimiento.

Precisamente en relación a lo anterior se ha dado la circunstancia de que las franquicias han dejado de ser exclusivamente importadas, las franquicias netamente mexicanas comienzan a invadir el mercado con bastante éxito en algunos casos siendo algunas de ellas líderes de ventas en determinados productos. Entre las cadenas nacionales tenemos: Red Cola, Boing, Cervecería Corona, Cervecería Moctezuma, Cementos tolteca, Cementos Cruz Azul, entre otros.

Se puede afirmar que dé a cuerdo al estudio realizado podemos decir que **EL CONTRATO DE FRANQUICIA DEBE REGULARSE POR EL CÓDIGO DE COMERCIO**, ya que es un contrato donde las partes, el objeto y su naturaleza propia se puede observar que intervienen actos de comercio, ya que es una prelación entre dos actos de comercio, donde el franquiciante y el franquiciado, realizan actos de comercio propios de la legislación mercantil, así mismo podemos decir que la naturaleza jurídica del contrato de franquicia es meramente de materia mercantil y no administrativa como lo vienen haciendo otras leyes mencionadas en el presente estudio en mención. Así mismo se llega a esta conclusión y es de mencionar que se puede afirmar que en el mercado mexicano se encuentran las condiciones necesarias para el desarrollo de este tipo de negocios, ya que como se ha señalado antes existen todavía sectores que está un poco saturado y en el que habría mayores oportunidades comerciales.

Destaca que **EL CONTRATO DE FRANQUICIA DEBE SER REGULADO POR EL CODIGO MERCANTIL**, ya que es de observarse que las partes, el objeto y las características que presenta, no es sino un acto de comercio, ya que se vende tanto una marca, así como producto, tal es así que podemos mencionar que las demás leyes son únicamente de carácter administrativo, siendo el

**CÓDIGO DE COMERCIO** la legislación indicada, para la regulación de este contrato y anexarlo a la diversidad de los demás contratos ya que sus características así lo proponen, tal es así que se puede mencionar que el potencial que tiene México como mercado para instalar nuevas franquicias, ya que existe margen para desarrollar nuevos conceptos tanto en productos, como de servicios, puesto que en este último aspecto el mercado se encuentra poco saturado.

Así mismo concluyo, haciendo énfasis en que México, con la variedad de climas, bienes y servicios, con que cuenta, tiene una ventaja, para poder desarrollar, éste tipo de contratos, regulándolo en nuestro Código de Comercio, llegaríamos a obtener más beneficios para nuestros connacionales, así como crear una nueva manera de obtener ingresos arancelarios, respecto de sus homónimos internacionales, siempre buscando la certeza Jurídica de las partes, para que nuestra nación logre tener y lograr más inversión extranjera, dándoles la confianza a las demás Franquicias, para que sus inversiones en nuestro país generen más empleo y mejores condiciones socio-económicas, así como también convertirse en un Franquiciante, no nada más a nivel nacional, si no como también internacional, donde nuestras leyes mercantiles den una confianza inconfundible a quien quiera adquirir Franquicias mexicanas.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** Se puede concluir que tanto el concepto de franquicia, así como sus elementos personales, como reales, son en efecto comerciantes, por lo cual se afirma que es en toda su extensión un acto de comercio el cual se encuentra regulado en el artículo 75 del Código de Comercio.

**SEGUNDA.-** Se puede concluir que el contrato de franquicia es en efecto un contrato Típico, ya que se encuentra regulado solamente en leyes administrativas.

**TERCERA.-** Se puede concluir que, sí el contrato de franquicia se encontrará regulado por el Código de Comercio, tendría mayor certeza jurídica, ya que sería debidamente aplicado conforme a nuestro Código Mercantil vigente.

**CUARTA.-** Se concluye que los diferentes tipos de franquicia, son una diversidad de los alcances que tiene la franquicia y que se han tenido que hacer para poder, contener un la velocidad con la que se está difundiendo este modelo de contrato.

**QUINTA.-** Que se incluya se incluya un apartado en el Código de Comercio, donde exista, la regulación del Contrato de Franquicia, esto para mayor protección de las partes contratantes, en cual intervienen comerciantes, ya que se implican actos de comercio y aunque, ya se encuentra regulado en Reglamentos y leyes, no deja tener carácter administrativo, lo cual al intervenir comerciantes, debería dejar este carácter administrativo y convertirse en uno más de nuestros contratos mercantiles, ya que son actos de comercio, los que se encuentran plasmados en este tipo de contrato y que debería ser regulado



por una ley mercantil y que más adecuada que nuestro propio Código de Comercio.

**SEXTA.-** Crea beneficios económicos al país y produce empleo, mayor seguridad en el producto lo que favorece al consumidor, por lo que considero que la franquicia es importante ya que está dirigido al consumidor y nos permite elegir el producto que deseamos y poder ubicarlo en diferentes puntos de la Ciudad y así poder olvidarnos del monopolio que antes regia en el País.

**SEPTIMA.-** Se debería de considerar la regulación en el Código de Comercio y por parte de nuestros legisladores, darle un impulso, ya que se puede observar que a medida que pasa el tiempo se convierte en un contrato que contiene gran importancia en la economía, no sólo en nuestro país, sino a nivel mundial, ya que el país está pasando actualmente en una crisis económica y política. Por lo que a medida que mejore la situación, a nivel de estabilidad y creación de riqueza el mercado se activará, dando entrada a mayor número de inversiones y empresas entre ellas las dedicadas a franquiciar.

A tenor de esto se considera por parte de los profesionales del sector que el mercado mexicano pueda crecer económicamente en los próximos años entre un 10 a 20 por ciento anual.

El mercado de la franquicia en México supone una facturación de aproximadamente unos 320 millones de dólares y la creación de unos 3.000 puestos de trabajo. La mayor parte de estas cifras proviene de las cadenas de comida rápida que ha alcanzado un gran desarrollo en los últimos años.

El desarrollo de este mercado en el país responde a patrones típicos de la evolución de este sector en cualquier mercado internacional ya que es normal

que en un país las cadenas internacionales sean las primeras en ingresar con un modelo determinado de franquicia.

El número de franquicias existentes en el país figuraría entre 70 y 80 marcas, aunque no existe un registro fiable en el que figure el número exacto, ni estadísticas más completas y precisas acerca de este rubro.

La creación en 1993 de la nueva ley de tratamiento de inversiones de capitales extranjeros jugó un papel muy importante en el sistema, porque permitió abrir a partir de ese año un poco más el comercio internacional, contribuyendo así al crecimiento de este negocio.

La tendencia en el mercado de franquicias en México es que aunque el sector de comidas rápidas seguirá siendo el más importante económicamente, serán las franquicias de servicios las que ganarán mayor protagonismo, especialmente aquellas que desarrollen ideas novedosas que puedan ofrecer a un público con nuevas necesidades.

Es importante destacar que este mercado está dirigido principalmente a un consumidor urbano de nivel socioeconómico alto y medio alto, ya que en este país todavía no existe una clase media numerosa comparable en tamaño y recursos económicos a la europea.

Muy pocas franquicias han instalado sus tiendas en las provincias, casi todas están concentradas en la capital de Guadalajara, Monterrey y el Distrito Federal, así como el Estado de México. Esto obedece a varias razones, quizás la principal sea la económica, ya que como se ha mencionado antes el público con mayor nivel adquisitivo se encuentra en estas ciudades.

Además las costumbres en la capital y las ciudades de provincias todavía son distintas, cabe mencionar que el consumidor en provincias aún no está

habitado a consumir la llamada comida rápida y es más conservador para aceptar nuevos conceptos del mercado.

Sin embargo, siguiendo con lo anteriormente expuesto, poco a poco gracias a los medios de comunicación: televisión, periódicos, y especialmente a la llegada de Internet se está difundiendo por todo el país una cultura similar en usos y costumbres que hará cambiar en corto plazo estos hábitos. Solamente se han instalado algunas franquicias en Guadalajara, Monterrey y el Estado de México ya que son las ciudades más importantes del país detrás del Distrito Federal.

Se ha de tener en cuenta que en algunos casos el posible franquiciado no tenga la profesionalidad que se le requiera para la instalación de la franquicia, ya que todavía es un concepto relativamente nuevo, y podría pensar que basta con instalar una marca de prestigio para que por sí sola funcione por lo que puede resultar que descuide aspectos importantes del negocio.

En relación a esta idea se han dado varios casos donde la firma master ha preferido instalar y gestionar sus propias tiendas antes que obtener nuevos franquiciados, ya que la experiencia con algunos de ellos ha sido negativa. Sin embargo este fenómeno será temporal según el empresario adquiera mayor cultura y profesionalidad con esta actividad.

En México existe lo que se ha denominado fenómeno de la "tropicalización" que consiste en adaptar la franquicia a los gustos del consumidor. No basta con aplicar el concepto y el modelo de la cadena sin más, sino que se ha de analizar muy cuidadosamente antes de entrar en el mercado los gustos y necesidades de los clientes potenciales, ya que han existido casos en que franquicias exitosas en Estados Unidos no han sabido adaptarse debidamente a su público en México, por lo que se han visto obligados a cerrar la negociación ó establecimiento.

Precisamente en relación a lo anterior se ha dado la circunstancia de que las franquicias han dejado de ser exclusivamente importadas, las franquicias netamente mexicanas comienzan a invadir el mercado con bastante éxito en algunos casos siendo algunas de ellas líderes de ventas en determinados productos. Entre las cadenas nacionales tenemos: Red Cola, Boing, Cervecería Corona, Cervecería Moctezuma, Cementos tolteca, Cementos Cruz Azul, entre otros.

**OCTAVA.-** Como resumen se puede afirmar que de acuerdo al estudio realizado podemos decir que **EL CONTRATO DE FRANQUICIA DEBE REGULARSE POR EL CÓDIGO DE COMERCIO**, ya que es un contrato donde las partes, el objeto y su naturaleza propia se puede observar que intervienen actos de comercio, ya que es una prelación entre dos actos de comercio, donde el franquiciante y el franquiciado, realizan actos de comercio propios de la legislación mercantil, así mismo podemos decir que la naturaleza jurídica del contrato de franquicia es meramente de materia mercantil y no administrativa como lo vienen haciendo otras leyes mencionadas en el presente estudio en mención. Así mismo se llega a esta conclusión y es de mencionar que se puede afirmar que en el mercado mexicano se encuentran las condiciones necesarias para el desarrollo de este tipo de negocios, ya que como se ha señalado antes existen todavía sectores que están poco saturados y en el que habría mayores oportunidades comerciales.

**NOVENA.-** Destaca que **EL CONTRATO DE FRANQUICIA DEBE SER REGULADO POR EL CODIGO MERCANTIL**, ya que es de observarse que las partes, el objeto y las características que presenta, no es sino un acto de comercio, ya que se vende tanto una marca, así como producto, tal es así que podemos mencionar que las demás leyes son únicamente de carácter administrativo, siendo el **CÓDIGO DE COMERCIO** la legislación indicada, para la regulación de este contrato y anexarlo a la diversidad de los demás contratos ya que sus características así lo proponen, tal es así que se puede mencionar

que el potencial que tiene México como mercado para instalar nuevas franquicias, ya que existe margen para desarrollar nuevos conceptos tanto en productos, como de servicios, puesto que en este último aspecto el mercado se encuentra poco saturado.

**DECIMA.-** Así mismo se concluye, que México, con la variedad de climas, bienes y servicios, con que cuenta, tiene una ventaja, para poder desarrollar, éste tipo de contratos, regulándolo, para obtener más beneficios para sus connacionales, así como crear una nueva manera de obtener ingresos arancelarios, respecto de sus homónimos internacionales.

## BIBLIOGRAFÍA.

ARCE, Gargollo, Javier, Contratos Mercantiles Atípicos, Ed. Porrúa, México, 2005.

ARRUBIA, Paucar, Jaime Alberto, Contratos Mercantiles, Tomo II. Cartagena, Colombia, 2001.

BRAVO, Melgar, Sydney Alex, Contratos Modernos Empresariales, Tomo I. España, 1996.

CARAMES, Ferro J.M., Curso de Derecho Romano, Ed. Mcgraw Hill, México, 2001.

CERVANTES, ahumada, Raúl, Derecho Mercantil, México, Porrúa, 2005.

CHULIA, Vicent, Eduardo y Beltrán Alandete, Teresa: Aspectos Jurídicos de los contratos Atípicos I, Ed. J.M Bosh, Barcelona, España 1994.

DÍAZ, Bravo, Arturo, Contratos Mercantiles, Ed. Harla, México, 1977.

Etcheverry, Raúl Aníbal, Derecho comercial y económico, contratos parte especial, Tomo I, Ed. Hammurabi, Argentina, 2002.

FARINA, Juan, Contratos Comerciales Modernos, Ed. Arin, lima Perú, 1998.

GONZÁLEZ, Calvillo, Enrique. La Experiencia de las Franquicias, Primera edición. Porrúa, México, 1994.

GONZÁLEZ, Calvillo, E. Franquicias: La Revolución De Los 90, Tomo 1; Ed. Arin, Colombia, 1994.

GUYENOT, Jean, ¿Qué es el Franchising?, concesiones comerciales, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires Argentina, 1977.

HOLGUIN, Ximena. El Sistema de Franquicias, Primera edición. Ediciones bancarias y financieras, Ltda. Santa Fé de Bogotá, 1995.

Kothler, Phillips. Dirección de la Mercadotecnia, análisis, planeación y control, traducción de Ramón Palazón Bertrand, Ed. Diana, México, 1973.

MARTÍNEZ, Pichardo, José, Lineamientos para la Investigación Jurídica, Porrúa, Mexico, 2001.

MATOS, Sotelo, Isaac Pablo. “El Contrato de Franquicia”. Ed. Astrea, Buenos Aires Argentina, 1989, pág.

MESSINEO, Francisco, Manual de Derecho Civil y Comercial, Tomo II, Porrúa, México, 1998.

MONTOYA, Manfredi, Ulises, Derecho Comercial, Tomo I, Ed. Grijley, Lima, 2003.

MUÑIZ, Ziches, Jorge: Intervención en el Congreso Internacional sobre el Código Civil, Facultad de Derecho de la Universidad de Lima, Lima Perú, Agosto de 1985.

OSVALDO, J. Marzorati, Sistemas de distribución Comercial, Ed. Astrea de Alfredo, Argentina, 2003.

PARRA, F., Miguel, S., ALDAS J., La Franquicia desde el Punto de Vista del Franquiciador una Aproximación Multivariable, Ed. Araupacar, Perú, Lima, 1997.

PAULO, C. Mauro y Gerardo Saporisi, Sea su propio Jefe a través de la Franchising, Ed. Astrea de Alfredo, Argentina, 2003.

PEÑA, Guzmán y Arguello, Derecho Romano, ed. Vogel, Buenos Aires, 1985.

RODRÍGUEZ, Velarde, Javier, Contratos e Instrumentos Bancarios, Ed. Araupacar, Perú, Lima, 1995.

TARAMONA, Hernández, José Rubén, Fuentes de las obligaciones Contratos Civiles Teoría y práctica. Ediciones Arin S.A., Perú, 2002.

TARAMONA, Hernández, José Rubén, Manual de Contratos (teoría y Práctica) Editores del Centro S.A. México, 1987.

TOBIO RIBAS, Ana María. “El Contrato de Franquicia en el Derecho Comunitario de la Competencia”. Ed. Montecoro, Madrid, 2001.

## **LEGISLACIÓN:**

Constitución Política de Los Estados Unidos Mexicanos.

Ley de Propiedad Industrial.

Ley de Competencia Económica.

Ley General de Sociedades Mercantiles.

Ley Federal del Trabajo.

Ley Federal del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles

Código Civil Federal.

Código Civil para el Distrito Federal.

Código de Comercio.

Código Deontológico Europeo de 1957.

Código Europeo de Excepciones 1992.



Guide to International, master Franchise agreements (UNIDROIT), Rome, 1998.  
Reglamento 4087/88 de la Comunidad Europea.

### **DICCIONARIOS.**

*Black'S Law Dictionary, 50a. Ed, West Publishing, Co.St. Paul, Minn, 1970.* (Traducción de Francisco Arce Guza).

De Pina, Vara, Diccionario de Derecho, México, Porrúa, 2000

Flores polo, Pedro, Diccionario de Términos Jurídicos, 1ª Edición Cultural Cuzco, S.A. Lima 1980.

Diccionario, Ingles- Español, Ed. Larousse, México, 1995.

### **REVISTAS.**

LUQUE, G. Consejos para el Futuro Franquiciado. Revista Dinero. México (2000).

REVISTA INFORMATIVA BUSINESS. Año 1994 – Nº 6 y 7. Lima – Perú

SIERRA ALTA RIOS, Aníbal. “El Contrato de Franchising”. En: Revista IUS ET VERITAS. – Año V – Nº 8. Lima, 1994.

### **OTRAS FUENTES.**

[www.comerciomexico.com](http://www.comerciomexico.com), hora de consulta 19:30 p.m., 7 de Noviembre de 2008.

*Microsoft® Encarta® 2007. © 1993-2006 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos. Hora de consulta 17:11., 17 de Noviembre de 2008.*