



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
ACATLAN



LAS FRANQUICIAS DENTRO DEL  
SISTEMA JURIDICO MEXICANO Y  
SU IMPACTO FRENTE AL TRATADO  
DE LIBRE COMERCIO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

NORMA ANGELICA GONZALEZ MENESES

ASESOR; LIC. JAVIER MELLADO JIMENEZ



ACATLAN, ESTADO DE MEXICO

MARZO DE 1996

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

**Agradezco infinitamente y dedico este trabajo a:  
Dios por haberme colmado siempre de bendiciones...**

**Alejandro, gracias por tu amor y por tu tiempo...**

**Mis padres Jaime y Carmen quienes me enseñaron a luchar y ser fuerte  
en los momentos adversos de la vida, y quienes virtieron en mí todo  
cuanto ellos son....**

**Alejandra y Meche. Porque son la prueba más pura del amor filial. Las quiero mucho.**

**Especialmente para Ramón y Edgar por ser mis amigos y mis hermanos.**

**Ramón: Tú sabes que fuiste piedra angular en este proyecto.**

**Edgar: Porque siempre estás presente...**

**Todos mis amigos de quienes aprendí mucho de lo que ahora soy: Gaby, Adela, Sara, Luz, Alba, Adriana, Lorena, Bernardo, Mariecla, Vicky y tantos otros...**

**Alfonso y Rubén: Por ser la alegría de mis hermanas.**

**Alex Corzo, Alex Olvera y José Pluma, porque son importantes en mi vida y ocupan un lugar muy especial en mí corazón...**

**A quienes creyeron en mi capacidad profesional y me dieron la  
oportunidad de demostrarlo...**

**Lic. Javier Mellado Jiménez**

**Lic. Ivo Cárabez**

**LAS FRANQUICIAS DENTRO DEL SISTEMA JURIDICO  
MEXICANO Y SU IMPACTO FRENTE AL TRATADO DE  
LIBRE COMERCIO.**

**INTRODUCCION**

**CAPITULO I.- La franquicia y su desarrollo en la historia**

**1.1 Antecedentes generales**

**1.2 La franquicia en México**

**1.3 Espectativas de desarrollo de las franquicias en México**

**CAPITULO II.- Situación comercial de la franquicia**

**2.1 Concepto de franquicia**

**2.2 Clases y características operativas de la franquicia**

**2.3 Franquicias, su impacto en el Tratado de Libre Comercio**

2.3.1. La compraventa internacional en la zona norteamericana de libre comercio

### **CAPITULO III.- Situación jurídica en México de la franquicia.**

3.1 Regulación

3.2 Características del contrato de franquicia

3.3 Elementos personales, reales y formales dentro del contrato de franquicia

3.3.1 Franquiciante

3.3.1.1 Concepto

3.3.1.2 Derechos y obligaciones

3.3.2 Franquiciatario

3.3.2.1 Concepto

3.3.2.2 Derechos y obligaciones

3.4 Figura jurídica de la concesión de la franquicia

3.5 Terminación del contrato de franquicia

#### **CAPITULO IV.- Tipos de contrato de franquicia.**

4.1 Subfranquicia

4.2 Figuras análogas

#### **CONCLUSIONES**

#### **BIBLIOGRAFIA**

## INTRODUCCION

La innegable importancia que en la actualidad ha cobrado el sistema de franquicias en nuestro país, además del desarrollo económico social y cultural que su crecimiento implica, fueron algunos de los motivos para determinar la procedencia y elaboración de este trabajo.

Cabe hacer mención, que desde antes del despunte económico de México, la franquicia ya era una puerta de los Estados a la apertura comercial y por ende, al desarrollo económico.

Afirmo que las franquicias en nuestro país serán una herramienta más que, en conjunto con otros factores, determinará el progreso y desarrollo en México, originando la necesidad de establecer un régimen legal al que se sujeten los elementos y aspectos contractuales de las mismas, dejando de manifiesto, que los hechos en el campo de la economía, marcan también, conductas en el campo jurídico.

## CAPITULO I

### LA FRANQUICIA Y SU DESARROLLO EN LA HISTORIA

#### 1.1 ANTECEDENTES GENERALES.

##### Siglo XIX.

La franquicia aparentemente es una figura que atraviesa por sus primeros momentos de vida, es decir, se habla de 50 años hacia atrás, haciéndola aparecer como una figura en su fase de juventud.

A pesar de ello, ya en la época medieval, la iglesia católica otorgaba franquicias a los oficiales que recolectaban los impuestos, quedándose con un porcentaje de lo recaudado por el sólo hecho de hacerlo y entregaban el resto al Papa.

A lo largo de la historia, la franquicia surgió como una relación comercial básica o elemental en la que se otorgaba un privilegio especial a un individuo o grupo para la explotación y aprovechamiento de un nombre o insignia.

Enrique González Calvillo, autor del libro "*Franquicias: Revolución de los Noventas*", establece como antecedente más remoto de las franquicias, el problema suscitado respecto a la

distribución de máquinas de coser Singer. "El caso de las franquicias de producto y marca se remonta a mediados del siglo pasado cuando I.M. Singer Co. se enfrentó a un problema serio en la distribución de sus famosas máquinas de coser. Su dilema consistía en como distribuir el producto a nivel nacional con reservas bajas de efectivo y en una época en que sus ventas todavía no eran buenas..."<sup>1</sup>

En 1851 uno de los representantes de ventas de Singer Co. ubicado en Dayton, Ohio, que operaba bajo comisión, logró vender una cuota de dos máquinas y además de generar una lista de personas interesadas en conocer el funcionamiento de las mismas. El hombre de Ohio mandó pedir más máquinas pero la casa matriz, que atravesaba por serios problemas de flujo, no tenía capital para manufacturar las máquinas solicitadas.

Impulsado por su desesperación, la compañía cambió su estructura básica de funcionamiento. A partir de ese momento, comenzó a cobrarles a sus vendedores en lugar de pagarles, eliminando su carga de asalariados y creó lo que se podría denominar, esquema de concesionarios.

Con el sistema de concesionarios (ver concepto de concesión en el capítulo 3.4) de esta compañía, se resolvió el problema que atravesaba respecto a sus ventas y distribución, además de que los concesionarios acordaron pagar a Singer una cuota por la venta de máquinas en ciertos territorios.

---

<sup>1</sup>González Calvillo, Enrique. *Franquicias, Revolución de las Noventas*. Pág. 32

4

En 1898 la compañía General Motors adoptó un sistema de ventas básicamente idéntico al de Singer Co. Por ser una empresa que contaba con poco tiempo en el mercado y carecía de recursos propios para emprender puntos de comercialización, se vio en la necesidad de otorgar concesiones que a lo largo del tiempo la colocaron en una de las industrias automotrices más grandes del mundo.

Hasta 1930, en E.U.A. las compañías petroleras eran dueñas de la mayoría de las gasolineras.

Las gasolineras independientes en ese país empezaron a crear una guerra de precios; ante esta eventualidad, la Standard Oil Co., como medida de seguridad para evitar pérdidas, optó por rentar sus estaciones a los administradores de tales establecimientos. Los nuevos concesionarios o franquiciatarios establecieron sus propios precios y generaron sus propios ingresos, asumieron los riesgos, beneficios y satisfacciones que una empresa implica.

Para la Standard Oil Co. resultó un gran beneficio el sistema implantado con las gasolineras, ya que dejó de pagar salarios y prestaciones y empezó a cobrar rentas a las gasolineras cuya prosperidad iba en aumento.

Un importante precursor del sistema de franquicias fue Coca-Cola. Sus inicios fueron, al igual que una empresa de nueva

creación, difíciles y de crecimiento lento. En 1899, dos inversionistas en Chattanooga convencieron, en un hábil manejo de negocios, al presidente de la Compañía para que les otorgara derechos de vender el ahora mundial líquido en botellas por casi todo Estados Unidos; ante el éxito alcanzado, los inversionistas establecieron la primera embotelladora en el mundo, amortizando el 100% del costo de instalación, encargándose de su manejo a cambio de recibir el refresco necesario.

Conforme fue creciendo la demanda del producto, los dos grandes empresarios subfranquiciaron los derechos del producto debido a la imposibilidad de expandirse hacia el resto del país. Los franquiciatarios compraban el producto directamente a la Coca-Cola (franquiciatario) y a su vez, revendían el líquido a los subfranquiciantes, convirtiéndose aquellos, en subfranquiciatarios.

La importancia de las franquicias en el ámbito comercial, estriba en la ventaja que para una empresa implica poder ofrecer utilidades a terceros, expandiéndose la primera, (franquiciante) con capitales de múltiples fuentes u orígenes (franquiciatarios) y llegar a países o alcanzar metas que solos nunca hubiesen podido lograr.

González Calvillo explica que en 1925, Howard Johnson inició un negocio de refrescos y helados con 500 dólares. Años después el negocio había progresado, hasta tener un par de restaurantes, con

la particularidad de que estos tenían el techo color naranja brillante.

Fue hasta el año de 1929 en que la depresión en Estados Unidos obligó a Johnson a cambiar sus planes empresariales. Necesitaba de un socio franquiciatario, por lo que se dio a la tarea de convencer al dueño de un restaurante llamado "Cape Cod", de usar su nombre y comprarle sus productos. Ambos socios alcanzaron tal prosperidad, que para el año de 1940, existían en el país, 100 restaurantes.

Un elemento de vital importancia en la franquicia y en el que prácticamente coinciden todos los autores, estriba en la prestación de servicios aún cuando se trate de una franquicia en la que el franquiciatario distribuya los productos del franquiciante, la prestación de los servicios que éste debe brindar al consumidor es uno de los aspectos significativos de la franquicia.

Después de la gran depresión y la Segunda Guerra Mundial, en los Estados Unidos se creó el esquema que -hasta nuestros días- es característica del pueblo norteamericano: el consumismo. Este abrió la oportunidad de compras generalizadas de todo tipo de bienes y servicios, entre las que destacaron las de automóviles.

Conforme se incrementaba el número de autos, se presentó la necesidad de iniciar mayores inversiones en carreteras, estacionamientos, etc., en consecuencia, y estrictamente vinculado al fenómeno del consumismo, se crearon centros comerciales de nueva apariencia y funcionalidad que a su vez propiciaron una fuerte competencia entre ellos, con la finalidad de atraer a un mayor número de clientes potenciales, lo que obligó a las cadenas comerciales a impulsar esquemas que fijaran de modo uniforme, estándares de calidad en sus productos y servicios.

## 1.2 LA FRANQUICIA EN MEXICO

México se mantuvo por años, ajeno al desarrollo explosivo que la franquicia alcanzó durante las últimas dos décadas a nivel mundial y sin embargo, la franquicia es hoy en nuestro país, uno de los sectores del comercio que registran un mayor crecimiento.

En realidad, los antecedentes de la franquicia son, en el caso de México, sumamente recientes, en virtud de que fue hasta el 11 de enero de 1982 cuando se promulgó la Ley de Transferencia de Tecnología. Esta Ley fue concebida dentro de un contexto económico y político totalmente distinto al que viven los países latinoamericanos en la década actual. En los años setenta las economías latinas, incluyendo en primer plano las de México, Argentina y Brasil, iniciaban su despegue económico a través de su industrialización; los proyectos de inversión, principalmente en el caso de compañías multinacionales, incluían en todos los casos transferencias de tecnología a la compañía local.

Existía en esos años la percepción de que con la llegada de la inversión extranjera a esos países, la necesidad de "importar" tecnología del extranjero les era apremiante para sus jóvenes industrias. Sin embargo, también se tenía la percepción de que la tecnología importada a dichos países, era obsoleta o bien, que el precio pagado por su transferencia era excesivo.

Para los países latinos, incluyendo México, resultó evidente que en su desarrollo, la industria apenas creciente, tenía la necesidad de importar tecnología, aunque su precio incurría en abusos que perjudicaban a los adquirentes de la misma, ya sea porque se les proporcionaba tecnología obsoleta, o por su desproporcionado precio.

Esas desventajas se pretendieron resolver con la Ley Sobre el Control de la Transferencia de Tecnología y el Uso de Explotación de Patentes y Marcas, instituyéndose un registro de todos y cada uno de los contratos de tecnología que tuvieran efectos en México, pretendiéndolos someter al escrutinio de la autoridad, prohibiéndose el registro de aquellos contratos que fueran lesivos a los intereses de los adquirentes de tecnología y en consecuencia, a la economía nacional.

En los artículos 15 y 16 de la referida Ley, contenía las causales de la negativa del registro de contratos:

"ARTICULO 15.- La Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial no inscribirá los actos, convenios o contratos a los que se refiere el Artículo Segundo de esta Ley en los siguientes casos:

"I. Cuando se incluyan cláusulas por las cuales al proveedor se le permita regular o intervenir directa o indirectamente en la administración del adquirente de tecnología.

"II. Cuando se establezca la obligación de ceder u otorgar la licencia para su uso a título oneroso o gratuito al proveedor de tecnología, las patentes, marcas, innovaciones o mejoras que se obtengan por el adquirente en el intercambio de la información;

"III. Cuando se impongan limitaciones a la investigación o al desarrollo tecnológico del adquirente;

"IV. Cuando se establezca la obligación de adquirir equipos, herramientas, partes o materias primas, exclusivamente de un origen determinado, existiendo otras alternativas de consumos en el mercado nacional o internacional;

"V. Cuando se prohíba o limite la exportación de los bienes o servicios producidos por el adquirente de manera contraria a los intereses del país;

"VI. Cuando se prohíba el uso de tecnologías complementarias,

"VII. Cuando se establezca la obligación de vender a un cliente exclusivo los bienes producidos por el adquirente;

"VIII. Cuando se obligue al receptor a utilizar en forma permanente, personal señalado por el proveedor de la tecnología;

"IX. Cuando se limiten los volúmenes de producción o se impongan precios de venta o reventa para la producción nacional o para las exportaciones del adquirente:

"X. Cuando se obligue al adquirente a celebrar contratos de venta o representación exclusiva con el proveedor de tecnología a menos de que se trate de exportación, el adquirente lo acepte y demuestre a satisfacción de la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial que el proveedor cuenta con mecanismos adecuados de distribución o que goza del prestigio comercial necesario para llevar a cabo en mejores condiciones que el adquirente la comercialización de los productos;

"XI. Cuando se obligue al adquirente a guardar en secreto la información técnica suministrada por el proveedor más allá de los términos de vigencia de los actos, convenios o contratos, o los establecidos por las leyes aplicables; y

"XII. Cuando no se establezca en forma expresa que el proveedor asumirá la responsabilidad en caso de que se invadan derechos de propiedad industrial de terceros.

"XIII. Cuando el proveedor no garantice la calidad y resultados de la tecnología contratada."

"ARTICULO 16.- Tampoco podrán ser registrados los actos, convenios o contratos a que alude el artículo segundo en los siguientes casos:

"I. Cuando su objeto sea la transferencia de tecnología proveniente del exterior y que esta se encuentre disponible en el país;

"II. Cuando la contra prestación no guarde relación con la tecnología adquirida o constituya un gravamen injustificado o excesivo para la economía nacional o para la empresa adquirente;

"III. Cuando se establezcan términos excesivos de vigencia. En ningún caso dichos términos podrán exceder de diez años obligatorios para el adquirente; y

"IV. Cuando se someta a tribunales extranjeros el conocimiento o la resolución de los juicios que puedan originarse por la interpretación o cumplimiento de los actos, convenios o contratos, salvo los casos de exportación de tecnología nacional o de sometimiento expreso al arbitraje privado internacional, siempre que el arbitro aplique sustantivamente la Ley mexicana a la controversia, de acuerdo a los convenios internacionales sobre la materia, suscritos por México."

Como se observa, de las causales de negativa de registro previstas en la ley, se tenía el claro propósito de eliminar

cualquier ventaja que pudiera tener el proveedor extranjero en la venta de su tecnología a una compañía mexicana. En teoría, mediante el control de dichos contratos, se percibía interés por aprobar sólo aquellos convenios de tecnología en donde las condiciones favorecieran la postura del adquirente o licenciataria mexicano. Sin embargo, los efectos de la Ley no fueron los deseados.

Fue a partir de los últimos años de la década pasada y primeros de la presente, que en México se inició una política de desregulación y apertura económica. El 11 de enero de 1986, México suscribió el Acuerdo General de Aranceles y Comercio (GATT); en mayo de 1989, se publicó un Reglamento de la Ley de Inversiones Extranjeras, que desregula y facilita los trámites necesarios para la inversión de empresas extranjeras en el país, y el 9 de enero de 1990, un Reglamento de la Ley de Tecnología, en donde se prevén reglas más claras para el registro de tecnología, se relajan los criterios previstos en la Ley y se reduce la facultad discrecional de las autoridades.

Las áreas de mayor preocupación para las compañías que contemplaron otorgar franquicias en México, durante la vigencia de la Ley de Tecnología, fueron los casos siguientes:

\* la imposibilidad de pactar en el contrato un período de vigencia mayor a diez años.

\* la dificultad de prever en el contrato la facultad o derecho del franquiciante para "intervenir" en la administración del negocio franquiciado.

\* la constante preocupación de que la autoridad considerara el monto a pagar de regalías como excesivo en el ejercicio de la facultad discrecional.

\* la ineficaz protección para los secretos industriales y la confidencialidad por parte del franquiciatario respecto de la información proporcionada a éste por el franquiciante.

Analizando el contenido de la Ley de Tecnología, se desprende que en México era prácticamente imposible que existiera un auténtico régimen de franquicias. Durante los últimos años, las autoridades del Registro Nacional de Transferencia de Tecnología permitieron el registro de un número sin precedente de contratos de franquicia. A pesar de ello, el legislador no estaba de acuerdo que el proveedor de la tecnología tuviera derecho a participar tan efectivamente en la administración y actividad del licenciatario como ocurre en el caso de las franquicias.

En 1990 fue imposible encontrar obstáculo alguno para la autorización y registro de un contrato de franquicia. El conocimiento y familiaridad de nuestras autoridades con la franquicia y los contratos que se sometieron a registro se hizo

siempre patente y no hubo, en general, ninguna dificultad en llevar a cabo dicho trámite. Sin embargo, la franquicia fue durante algún tiempo para las autoridades mexicanas, un tabú. No solamente existía la noción de que la tecnología introducida a nuestro país por las compañías de franquicias extranjeras distaba mucho de ser la tecnología de punta que nuestra economía necesitaba para su modernización y desarrollo, sino que se consideraba a la franquicia como el camino hacia la desvalorización cultural de nuestro país.

Los argumentos que convencieron a las autoridades mexicanas de aprobar este tipo de contratos, fue principalmente, la creación de empleos, el desarrollo de proveedores locales y la promoción de inversiones en México.

El Reglamento de la Ley de Transferencia de Tecnología publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1990, resolvió en parte, la incertidumbre que existía en cuanto a la aprobación y registro de contratos de franquicias en México, lográndose dos objetivos importantes:

- a) definió el término de "franquicia"
- b) estableció excepciones en cuanto a los supuestos de negar el registro del contrato previstos en la Ley de Tecnología.

El procedimiento para el registro del contrato de tecnología, previsto por el Reglamento de La Ley de Tecnología, establecía que los documentos en donde constaran los acuerdos entre las partes, debían presentarse ante la SECOFI en idioma español,

solicitando el adquirente la inscripción en el Registro acompañando a las formas autorizadas para tal efecto, los documentos en que constaba el acuerdo y el recibo de pago de la cuota así como de anexos pertinentes a fin de requisitar debidamente la solicitud. En caso de que no se cumpliera con lo anterior, el Registro lo hacía del conocimiento del solicitante, para que en un término de 15 días hábiles, subsanara la irregularidad.

Posteriormente el Ejecutivo Federal envió al Congreso, un proyecto de Ley de Propiedad Industrial, que en su artículo 2º transitorio, abroga la Ley de Transferencia de Tecnología. El 27 de junio de 1991 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial, dándose inicio a una nueva etapa de desarrollo en nuestro país. La Ley abandona el principio contenido en la legislación anterior de regular el contrato de tecnología que debía estar aprobado y registrado por la autoridad para tener efectos legales y ser exigible; y establece el principio de que la franquicia no requiere de estar registrada ante el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología, es decir, en la actualidad, "debido a la abrogación de la Ley de Tecnología, los contratos de franquicias no están sujetos a la aprobación que marcaba la citada Ley. Solamente existe a cargo del franquiciante la obligación de darle a conocer a sus potenciales franquiciatarios información relativa a la franquicia" <sup>2</sup>

---

<sup>2</sup>Ibid. pág. 87

El artículo 142 de la Ley de Propiedad Industrial, contiene la obligación de dar a conocer información a sus franquiciatarios, de acuerdo a lo previsto en el Reglamento de la Ley que hasta mediados de 1994, no había sido publicado. Sin embargo, en fechas recientes el referido reglamento fue expedido. En él se contienen las medidas que deberá observar el franquiciante y el franquiciatario.

### 1. 3 EXPECTATIVAS DEL DESARROLLO DE LAS FRANQUICIAS EN MEXICO.

"Frente al difícil entorno para la creación de nuevas empresas en el país, las franquicias representan una forma más rápida de incursionar en el mercado de los negocios, ya que permiten un fácil acceso a nueva tecnología, estrategias de venta, personal capacitado y marcas de prestigio."<sup>3</sup>

Las franquicias han sido desde varios años, una de las manifestaciones más claras de la globalización, y uno de los países que en forma ejemplar se han integrado a este proceso internacional resulta ser México; la franquicia, bajo el esquema de apertura comercial actual, se presenta como un sistema que proporciona expansión, desarrollo de marca, y que amplía los canales de distribución de las medianas y grandes empresas.

Es importante destacar que no sólo se ha dado la importación de franquicias, sino que se ha dado una internacionalización del sistema de franquicias en México, y los resultados al respecto son palpables.

México, como perspectiva internacional en lo que se refiere al área de franquicias, tiene una posición geográfica privilegiada

<sup>3</sup>JALIFE DAHER, Mauricio. "Las franquicias en México", El Economista, México, 7 de junio de 1994.

pues brinda la oportunidad a nuestro país de convertirse en un enlace de franquicias de los Estados Unidos y de franquicias nacionales a ese país. La apertura comercial no estriba sólo en la penetración que empresas, marcas y capital extranjero realicen en México, sino en la oportunidad para el capital nacional de expandirse y consolidarse en el extranjero. No olvidemos que grandes capitales mexicanos han aprovechado la actual globalización económica para asociarse con empresas extranjeras que al final, han traído grandes beneficios.

Las franquicias además de tener la cualidad de crear empleos y contribuir en gran manera a la superación de la población, ofrecen bienes y servicios de calidad, generando puntos de desarrollo que evitan la migración de la población a las grandes ciudades.

Debido a la situación económica que nuestro país atraviesa, se enfrenta a cambios fundamentales, por tanto, la idea es crear un clima propicio para la inversión extranjera.

A partir de 1991 la legislación mexicana sobre propiedad intelectual empieza a dar un cambio de carácter radical.

Desde el punto de vista retrospectivo, la legislación de 1991, en el marco de los resultados de la negociación del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLC) es posible observar que la expedición de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad

Industrial (LFPPI) fue realizada para alcanzar niveles de protección a la propiedad intelectual adecuados a las exigencias de Estados Unidos, que como país desarrollado y dueño de tecnología adelantada, pretende asegurar sus intereses frente a sus socios comerciales.

Una vez que la legislación mexicana se adecúe a los cambios propuestos por el TLC, podremos decir que la política legislativa del Estado mexicano habrá dado un giro de 180 grados dejando atrás el modelo "defensivo" para adoptar un modelo que permita a nuestros empresarios, desarrollarse y competir en igualdad de condiciones, en el extranjero.

El asunto no es grave si se trata de modificar para modernizar y mejorar nuestra legislación. Donde si hay motivos de preocupación, es cuando nos damos cuenta que este nuevo modelo lleva implícito un modelo de desarrollo industrial y la aplicación de una serie de instituciones jurídicas que exigen una infraestructura concreta de la cual carecemos.

En el reciente modelo de apertura, las empresas que tradicionalmente habían estado protegidas por décadas ante los embates de las empresas extranjeras juegan ahora, un papel de gran importancia. En menos de una década, México enfrenta la competencia franca y abierta con empresas extranjeras con enorme infraestructura, experiencia y tradición en la participación activa de creación de invenciones e ideas que la propiedad intelectual protege.

El país tiene el compromiso de crear una infraestructura económica, jurídica e institucional para que los grandes actores del desarrollo tecnológico-industrial, como las universidades, la iniciativa privada y el aparato estatal, no solamente se comuniquen, sino que interactúen y se nutran recíprocamente para hacer frente a la poderosa competencia exterior.

Como se comentó con anterioridad, en respuesta al momento económico de los años setenta, se organizó un movimiento ambicioso para conformar un nuevo orden que incluía un derecho de propiedad intelectual más elástico y menos riguroso. La legislación mexicana de esa época en materia de inversión extranjera, transferencia de tecnología, patentes y marcas son modelos de esa corriente. La teoría dominante en materia de economía y del derecho de la propiedad intelectual postula que si los países subdesarrollados aumentan la protección intelectual, obtienen beneficios sustanciales como inversión, tecnología y en general, un crecimiento económico del país.

En 1991 el Congreso de la Unión aprobó la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial (LFPPI). Fue un hecho significativo por dos razones:

- 1.- Se rompe con el esquema legislativo adoptado en la década de los setenta y con la estrategia de industrialización de nuestro

país, caracterizadas por una amplia protección a la industria nacional frente a las empresas transnacionales.

2.- En el momento en que aparece la LFPPI se negociaba la propiedad intelectual en el marco del Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos y Canadá y dentro de la Ronda Uruguay del GATT.

Los aspectos más relevantes de la LFPPI son:

a) Realiza una apertura a nuevas áreas de protección antes soslayadas por la legislación mexicana.

b) Se amplían los plazos de protección para las patentes hasta por 20 años a partir de la fecha de solicitud y hasta de 10 años para los registros de marcas. En este último, se mide la vigencia de protección a partir de la fecha de solicitud de registro y se simplifica la prueba de uso efectivo de las marcas registradas.

c) Se concede el derecho de prioridad de las patentes, siempre y cuando se solicite en México dentro de los doce meses siguientes a la solicitud de patente en el país de origen. (art. 40 LFPPI).

d) Se limita enormemente el otorgamiento de licencias obligatorias. Solamente se conceden cuando no se haya explotado después de tres años contados a partir de la fecha de otorgamiento de la patente, o de cuatro años de la presentación de la solicitud. (art. 70 LFPPI).

e) Se crea un órgano de carácter técnico-administrativo de la propiedad industrial. La LFPPI crea un organismo descentralizado denominado Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI) entre cuyas funciones, destacan las de ser un órgano de consulta y apoyo técnico de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial. (art. 7 LFPPI).

f) Se mejoran los medios de defensa de los derechos de la propiedad intelectual.

g) En lo tocante a la comercialización, es relevante que la LFPPI fomenta el funcionamiento de las franquicias

Posteriormente y aunado a los hechos anteriores, el pasado 27 de diciembre se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la nueva Ley de Inversión Extranjera. Sin duda se trata de un hecho de gran relevancia para el futuro de la economía nacional. La razón es que ofrecen un nuevo marco jurídico, *ad hoc* al TLC, que facilita el incremento de flujo de inversión extranjera hacia el país, con los beneficios implícitos a ello.

Los efectos positivos se traducirán en un crecimiento del ingreso y el empleo; la aceleración del proceso de modernización; el aumento de la competencia en los mercados nacionales y un mejor acceso de los bienes mexicanos a los mercados externos.

## CAPITULO II

### SITUACION COMERCIAL DE LA FRANQUICIA

#### 2.1 CONCEPTO DE FRANQUICIA

"La franquicia es una forma o método para hacer negocios que involucren la comercialización de productos y servicios".<sup>4</sup>

Recordemos que en el capítulo I, al conocer sobre las primeras franquicias, algunos autores coincidían en que uno de los elementos principales de las franquicias era la prestación de un servicio. Es decir, fue concebida para resolver los problemas de distribución y, con el paso del tiempo y complejidad del comercio en Estados Unidos y otros países desarrollados evolucionó como una forma de hacer negocios.

"La franquicia es un sistema o método de negocios en donde una de las partes denominada franquiciante, le otorga a otra, denominada franquiciatario, la licencia para el uso de su marca y/o nombre comercial, así como sus conocimientos y experiencias

---

<sup>4</sup>GONZALEZ CALVILLO. Op. cit. pág. 20

(*know how*), para la efectiva y consistente operación de un negocio".<sup>5</sup>

En nuestro país las autoridades del Registro Nacional de Transferencia de Tecnología, dependiente de SECOFI y la Asociación Mexicana de Franquicias, A.C. llevaron a cabo durante los últimos años la tarea ejemplar de definir la franquicia y difundir sus características en México. Al efecto, el Reglamento de la Ley de Transferencia de Tecnología, aporta una definición:

"Se entenderá como un acuerdo de franquicia, aquel en que el proveedor, además de conceder el uso o autorización de explotación de marcas o nombres comerciales al adquirente, transmitirá conocimientos técnicos o proporcione asistencia técnica".

En México, ha habido un cambio importante en los que se refiere a la regulación de las franquicias. La Ley de Transferencia de Tecnología y su Reglamento fueron abrogados el 27 de junio de 1991, quedando en su lugar la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial, que en su artículo 142, define a la franquicia.

---

<sup>5</sup>Ibid. pág. 23.

"ART. 142. 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, tendientes a mantener la calidad, prestigio e imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue."

"Quien conceda una franquicia deberá proporcionar a quien se la pretende conceder, previamente a la celebración del convenio respectivo, la información relativa sobre el estado que guarda su empresa, en los términos que establezca el reglamento de esta Ley."<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup>CARDELUS I. GASSIOT, Luis, *El Contrato de Franchising*, Barcelona, 1988, pág. 533

## **2.2 CLASES Y CARACTERISTICAS OPERATIVAS DE LAS FRANQUICIAS**

Las franquicias hoy en día, se pueden concebir como un fenómeno mundial, en realidad son muy pocos los países donde no han impactado en lo económico y lo jurídico. Entre los años de 1989 y 1994, se introdujeron a nuestro país, aproximadamente 50 franquicias extranjeras cuyo impacto transformó el hábito de consumo de millones de mexicanos.

Según datos proporcionados por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y la Asociación Mexicana de Franquicias A.C., las franquicias extranjeras con mayor éxito en nuestro país, son las siguientes:

- 1.- Alphagraphics (fotocopiado)
- 2.- Arby's (restaurantes)
- 3.- Athlete's Foot (calzado deportivo)
- 4.- Baskin Robbins (helados)
- 5.- Benetton (ropa)
- 6.- Blockbuster (renta de videos)
- 7.- Burger King (restaurantes)
- 8.- Century 21 (bienes raíces)
- 9.- Chili's (restaurante)
- 10.- Church's (restaurantes)
- 11.- Computerland (computadoras)
- 12.- Dairy Queen (helados)
- 13.- Days Inn (hoteles)
- 14.- Denny's (restaurantes)
- 15.- Domino's Pizza (restauantes)
- 16.- Embassy Suites (hoteles)

- 17.- ERA (bienes raíces)
- 18.- Floresheims (calzado)
- 19.- Fudruckers (restaurantes)
- 20.- Gymboree (gimnacios)
- 21.- Hard Rock Café (restaurantes)
- 22.- Holiday Inn (hoteles)
- 23.- Howard Johnson (hoteles)
- 24.- I can t believe it's yogurt (comida)
- 25.- Jack in the box (restaurante)
- 26.- Kentucky Fried Chicken (restaurantes)
- 27.- Midas (mofles)
- 28.- Mc Donald's (restaurantes)
- 29.- Oshman's (ropa)
- 30.- Pizza Hut (restaurantes)
- 31.- Porcao (restaurantes)
- 32.- Seven Eleven (autoservicios)
- 33.- Subway (restaurantes)
- 34.- Super 8 Motels (hoteles)
- 35.- Sing Express (letreros)
- 36.- TCBY (comida)
- 37.- TGI Friday's (restaurante)
- 38.- Thrifty Rent A Car (renta de autos)
- 39.- Wendy's (restaurantes)

De la relación de franquicias anterior, será más sencillo determinar los tipos de franquicias que existen:

- a) de servicio;
- b) de distribución;
- c) de producción, y
- d) industrial.

**a) Franquicia de servicio.**

La franquicia de servicio es aquella mediante la cual se suministra uno o varios servicios como conceptualización de técnicas o normas pre determinadas. (bienes raíces por ejemplo)

**b) Franquicia de distribución.**

En esta franquicia el franquiciador vende y revende o fija al asociado, los productos que tiene que vender completando de esa forma, el trabajo con la aportación de una marca. (franquicias de ropa y calzado).

**c) Franquicia de producción.**

El franquiciador facilita al franquiciado un método de producción y autoriza a utilizar su marca tras superar los controles de calidad establecidos por el propio franquiciador. (restaurantes).

**d) Franquicia industrial.**

En esta franquicia el franquiciador se asocia a otras industrias para que fabriquen sus propios productos bajo la licencia y obteniendo a cambio, el beneficio de su tecnología, marca y ayuda técnica.

Según Lluís Cardelus cualquier tipo de franquicia tiene por sí sola una vocación de crecimiento. Generalmente empieza por abarcar el territorio del propio país, pero una vez consolidando su presencia en el mercado nacional, el franquiciador se plantea la posibilidad de ir más allá de sus fronteras. Por ello se pueden clasificar las franquicias bajo las modalidades siguientes:

**a) Franquicia territorial.**

Cuando se asigna al concesionario una zona geográfica definida, dentro de la cual podrá operar libremente. Con esta modalidad de franquicia, sólo se puede trabajar dentro de sus límites territoriales con la única posibilidad de abrir filiales en ella y poder concertar acuerdos de franquicia con otros. En la mayoría de los casos también se les permite conservar parte de los "regalías" que dichos subconcesionarios deben pagar al propio concesionario.

**b) Franquicia individual.**

La franquicia queda limitada a una sola persona o a una sola empresa; el concesionario no tiene derecho de poder cederlos a otros como en el caso anterior.

Una vez que una entidad o persona ha firmado un contrato con el franquiciador y ha empezado a funcionar, reproduce y desarrolla la marca de dicha franquicia en otro país haciendo las funciones de franquiciador.

**c) franquicia mixta.**

Cuando la franquicia está limitada a una sola persona quien podrá desarrollar empresas filiales dentro de un territorio restringido.

**Ventajas:**

Las ventajas de este sistema es la rápida adaptación del paquete de franquicia a las características legales, comerciales, económicas y de consumo del país, ya que es el franquiciatario maestro quien hace las inversiones, así como la publicidad para la captación de nuevos franquiciados.

En general, el franquiciatario explota a título de establecimiento piloto, uno o diversos puntos de venta para poder ajustar la fórmula original a la realidad del propio país.

El franquiciatario maestro es una entidad jurídica, sea persona física o moral, que adquiere del franquiciante, los derechos respecto de una región o territorio amplio, como puede ser el

caso de todo un país, para que a su vez pueda subfranquiciar a otras personas las unidades o establecimientos franquiciados para que sean operados por estos, de manera que el franquiciatario maestro cobre una parte de la regalía y otra, se pague o entregue directamente al franquiciante original.

En principio, el surgimiento de la franquicia maestra, ha tenido aceptación en los mercados, ya que permite la adaptación general de las franquicias a las condiciones imperantes en el mercado, de tal forma que al recibir el franquiciatario final el negocio de la franquicia, ya lo encuentra adaptado y desarrollado a las condiciones específicas de su territorio, lo cual suele simplificar la relación y elevar las posibilidades de éxito comercial.

Sin embargo, en nuestro país se ha observado que la figura del franquiciatario maestro no en todos los casos está cumpliendo con su importante labor, sino que en ocasiones se trata de empresas o personas que carecen de la experiencia necesaria para entender, interpretar y prestar los servicios derivados de la franquicia, y consecuentemente otorgan subfranquicias que involucran un alto riesgo para los compradores.

De cualquier forma, al momento que existe una especie de intermediario entre el franquiciante original y el franquiciatario de la unidad que se opera, suele introducirse una distorsión en esta relación jurídica, que además de implicar un costo adicional generado por la intervención de esa empresa, impone una serie de

restricciones de comunicación entre las partes tradicionales del contrato, generando graves conflictos.

Es importante que en nuestro país se vigile y regule de manera conveniente la figura del franquiciatario maestro, a efecto de asegurar al franquiciatario final que reciba a cambio de su inversión los servicios que el franquiciante original debe suministrar.

Otras modalidades que el citado autor plantea, son las siguientes:

**a) Sucursal propia.**

Este sistema ha tenido éxito entre los países miembros de la Comunidad Económica Europea.

Consiste en que el propio franquiciado abra una sucursal o una filial que tenga como objetivo desempeñar el papel de franquiciadora en el nuevo país.

Este método permite mantener el 100% del control del desarrollo aunque obliga a realizar inversiones, así como mantener una estructura capaz de mantener el control en las distintas filiales.

**b) Franquiciado piloto.**

Es otro sistema para entrar en un país. Consiste en empezar la franquicia a través de un establecimiento piloto, suministrado y

dependiendo directamente de la sede central del franquiciador, ya que una vez organizado, permite disponer de toda la información. Es un sistema de entrada y en el caso de que la decisión sea expandir la red de franquicia, probablemente dicho establecimiento pasará a depender de un franquiciatario maestro o de la filial del propio franquiciador.

El Instituto Brasileño de Franchising nos da una clasificación de franquicias de acuerdo a sus grados de funcionamiento y complejidad.

**a) La franquicia de producto y marca registrada.**

Este tipo de franquicia es un acuerdo en virtud del cual el franquiciante, además de otorgarle al franquiciatario el uso y explotación de su marca o nombre comercial, se constituye como proveedor exclusivo de los productos o servicios que comercializará y/o distribuirá el franquiciatario.

El Instituto Brasileño de Franchising se ha referido a este tipo de franquicias como primera generación en virtud de la limitada información y conocimientos que el franquiciante le otorga al franquiciatario, -que están muy lejos de constituirse, como en el caso de la franquicia de formato de negocio-, en un sistema integral de la operación de la franquicia.

**b) La franquicia de formato de negocio.**

La franquicia de formato de negocio conocida en EUA bajo el término de *business format franchise*, ofrece al franquiciatario no sólo la marca o nombre comercial del franquiciante, sino un sistema completo de negocios. La palabra sistema tiene una connotación sumamente amplia dentro del contexto de la franquicia de formato de negocio.

El sistema que el franquiciante pone en manos del franquiciatario bajo este tipo de acuerdo incluye, de forma integral, su nombre comercial o marcas; sus conocimientos y experiencias en la operación del negocio; su criterio y especificaciones para la construcción o adaptación del local; los parámetros y requisitos que deberá cumplir el franquiciatario; la selección y contratación del personal; la publicidad y promoción de la franquicia y, en general, en la forma en que deberá conducir el negocio.

### 2.3 FRANQUICIAS, SU IMPACTO EN EL TLC

"La adquisición de una franquicia no representa la fórmula mágica para la generación de riquezas, sin embargo sí es una estrategia para la búsqueda de crecimiento y penetración de los mercados." <sup>7</sup>

En la política económica mexicana, el Tratado de Libre Comercio (TLC) es una nueva etapa dentro del proceso de apertura y reestructuración iniciado en 1982. Para enfrentar la crisis económico-financiera experimentada en el último año del sexenio del Presidente López Portillo (1982), el gobierno mexicano abandonó el proteccionismo tradicional de muchos sectores de la producción. Se impulsó una apertura creciente en comercio exterior, entendido en los años setenta como instrumento para equilibrar la balanza de pagos; pasó a ser un espacio fluido en el que se buscaron nuevas inversiones y una relación de competencia de los productos importados con los nacionales.

Esta política incluyó un combate total a la inflación y otras medidas con el propósito de aumentar la competitividad de la planta productiva y diversificar exportaciones.

---

<sup>7</sup>FERNANDEZ DEL BUSTO, Germán. "Adquisición de Franquicias, Estrategia para Crecer y Penetrar Mercados: AMF." *El Financiero*. México. 3 de marzo de 1994, pág. 13

Un paso decisivo en esta línea, fue el ingreso en 1986, al Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT). La liberalización de la economía mexicana aumentó la proporción, de por sí alta, del intercambio comercial con Estados Unidos. Pero tal política no fue correspondida con una facilitación del acceso al mercado norteamericano.

Las inversiones externas, principalmente de origen norteamericano, se concentraron en los sectores industrial y de servicios; éste último, acrecentó su receptividad a los capitales extranjeros hasta acumular en 1990 un monto 5.8 veces mayor que el correspondiente de 1983.

El TLC viene a profundizar un proceso de resolución de las dificultades económicas mediante la liberalización y el estímulo al sector exportador, mientras se promueve el ingreso de inversión extranjera y su asociación con la nacional. Es lógico, por la vecindad con EUA y Canadá y por la intensificación de las relaciones económicas y comerciales con ambos países durante los últimos años, que el TLC tenga como fin la integración formal con los socios del norte.

La expectativa es que el Tratado amplíe esta apertura y las posibilidades de vender a Estados Unidos y Canadá bienes que ellos no producen. Se trata de complementar la economía mexicana con la de los otros países, así como de provocar ciertos efectos de arrastre sobre otras actividades que serán beneficiadas

por el acceso a tecnologías de punta, redes internacionales de comercialización y otros recursos extranjeros. Sin embargo, existen temores por el impacto negativo del TLC sobre las micros, pequeñas y medianas industrias.

Entre intercambio de opiniones y choque entre las mismas, surge una pregunta: ¿Qué beneficios podría esperar México del TLC? Tal vez exista la posibilidad de esperar ganancias en dos áreas: En primer término, pueden favorecerse las exportaciones mexicanas e impulsar la introducción al mercado norteamericano y canadienses de franquicias nacionales como respuesta a la invasión a nuestro país por parte de franquicias del norte.

En segundo lugar, se espera que el TLC estimule la inversión extranjera en México. La dinámica de las exportaciones y la regulación del comercio con normas claras y confiables, deben mejorar la rentabilidad del capital y generar expectativas favorables sobre la economía nacional. Sin embargo es aquí donde México podría no aprovechar las oportunidades y quedar en desventaja con sus socios comerciales. En definitiva, lo que suceda dependerá sobre todo de qué tanto pueda el país construir internamente las condiciones que le otorguen a nuestras empresas competitividad en los mercados nacional e internacional.

El TLC está de moda en la prensa y en los medios. Será un instrumento de enorme importancia en el desarrollo del mercado mexicano; y por ende, de nuestra economía. La función del TLC

estriba en establecer las condiciones conforme las cuales México, Canadá y los Estados Unidos eliminarán, dentro de periodos ciertos, sus restricciones o barreras al comercio. Hacer negocios queda a la iniciativa y capacidad de los empresarios. Lo que aquí procede resaltar es que el TLC es un convenio que crea obligaciones de Estado a Estado. Por el contrario, los contratos celebrados por los particulares establecidos en esos países crearán derechos y obligaciones entre ellos mismos, y afectarán de modo directo su patrimonio; basta con un poco de reflexión para darse cuenta que estas operaciones serán las que directamente interesen a los empresarios.

El resultado que buscan quienes lograron el TLC es intensificar las operaciones comerciales internacionales; es la consecuencia lógica de la eliminación de las barreras a la importación y exportación de mercancías, servicios y capitales. No hay motivos para pensar que esto no sucederá, siempre y cuando que junto con el Tratado, se den otras condiciones que promuevan y faciliten el libre tráfico entre ellos.

El número, cuantía e importancia de las operaciones internacionales crecerá de modo significativo; si somos optimistas, cabría prever un aumento considerable. Habrá muchas compraventas, franquicias, licencias y asociaciones en común para la explotación conjunta de empresas y negocios similares.

En nuestra opinión, ese crecimiento del tráfico comercial se daría incluso sin el TLC. Antes de su adopción ya vivíamos inmersos

en el comercio internacional; tiene algunas décadas que se ha hecho patente un incremento de los intercambios comerciales no sólo en México, sino en el mundo, por ejemplo, el GATT, la Comisión de las Comunidades Europeas, Ronda Uruguay, etc. que cuantifica el crecimiento potencial del comercio internacional durante las últimas cuatro décadas en miles de millones de dólares.

Es justo pretender una tajada de esos millones de dólares, implicados en el comercio internacional. México es un país muy grande, con una privilegiada situación geográfica, abundantes recursos naturales y una población joven, en edad productiva y con el ingenio necesario para aprovechar el despertar comercial y la globalización económica mundial. Sólo necesitamos crear las condiciones adecuadas para encarar a nuestros socios comerciales.

Un clima favorable a la contratación privada juega un papel más importante del que se le reconoce actualmente. Este clima se genera con buenas leyes que faciliten el flujo comercial. No obstante, vemos que, a menudo, las leyes se convierten en obstáculos al comercio.

En nuestro país, el marco legislativo que otorga gran libertad a la contratación privada ya existe, pero es poco conocido. La circunstancia de que los operadores comerciales e industriales tengan un conocimiento insuficiente del sistema legal que rige la

contratación es un obstáculo al comercio, pero además de constituir un obstáculo, es un factor que contribuye a ponerlos en desventaja en sus negociaciones con partes mejor informadas, o les impide obtener mejores condiciones en sus tratos comerciábiles.

Es probable que ese marco legislativo sea poco conocido porque se estima que se trata de una materia reservada a los abogados. El interés en las escuelas de derecho por impartir diplomados sobre contratos mercantiles internacionales y otras materias análogas, ha crecido, pero se trata de cursos que por su naturaleza, tienen un alcance limitado y a los que por lo general sólo asisten abogados y profesionistas especializados.

Sin embargo, es esencial que las leyes, recopilaciones de usos y costumbres de contratación, cláusulas, y otros aspectos que rigen en la contratación internacional sea ampliamente conocidas, no sólo por los ya profesionistas mencionados, sino por toda la comunidad con interés de operar en el comercio mundial.

No se trata de tener un conocimiento profundo, pero sí de obtener conocimientos básicos, accesibles a quienes manejan el mundo de los negocios, un conocimiento de sentido común que es el que rige las operaciones comerciales.

Finalmente, lo que se pretende es dar cauce legal a las operaciones que imaginan, convienen y ejecutan quienes manejan el comercio y la industria de los bienes y servicios; en otras

palabras, poner en términos jurídicos lo que los interesados quieren hacer, la comunidad empresarial es conocida por su afición a lo sencillo y su sentido práctico.

Es necesario que se lleven a cabo una serie de artículos escritos con lenguaje claro para diseminar la información mínima que el empresario necesita conocer para su manejo en el ámbito del comercio internacional. En efecto, se ignoran gran número de convenios e instrumentos que atañen al comercio internacional y que son de mayor importancia e influencia práctica para los operadores comerciales; sin discutir la enorme importancia de conocer el contenido del TLC y de su legislación paralela, es evidente que al empresario le interesará más conocer cuál es el régimen jurídico de los contratos de compraventa que está celebrando, cuáles los del transporte y del seguro de mercancías, las reglas de créditos, los problemas de transferencia de tecnología, contratos de factoraje, arrendamiento financiero, franquicias etc.

Volviendo al TLC, en el capítulo de derechos de propiedad intelectual se incluye un alto grado de protección al registro de marcas, a los secretos industriales, diseños industriales etc. Al amparo de la protección a las marcas, crecen en México las franquicias, sobre todo en sectores maduros con tecnología muy estandarizada en donde la transferencia de tecnología se aproxima al concepto "fábrica llave en mano"<sup>8</sup> esto es, se

---

<sup>8</sup>BAQUE GONZALEZ, Juan. "Tecnología y TLC: Consecuencias para México". El Financiero, México, 26 de mayo de 1993, pág. 31 A

transfiere la marca, tecnología, concepto operacional, *know-how*, redes de proveedores y distribuidores, entre otros, dependiendo del sector al que pertenezca la franquicia.

En síntesis, el TLC con respecto al tema de tecnología se ciñe a definir las condiciones reguladoras básicas bajo las cuales los agentes económicos privados toman sus decisiones, pues establece el marco legal de protección a este conocimiento sin inducir ninguna dirección u objetivos de trayectoria tecnológica. En este sentido es un enfoque de economía, en donde la elección técnica forma parte del marco de decisiones de cada empresa en función del estado tecnológico actual de las tres naciones partes del acuerdo, con la novedad de que la aplicación del TLC ha impactado más allá de lo previsto, por lo cual una serie de reglamentos y disposiciones legales deberán ajustarse a la brevedad a las condiciones imperantes derivadas del acuerdo trilateral.

Un ejemplo claro de esto es la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial, la cual deberá cambiarse por una nueva ley. Uno de los sectores que pacientemente aguardaba el reglamento para consolidar su despegue económico, era el de las franquicias, ya que el reglamento, vendría a dar mayor seguridad a los franquiciatarios al obligar a los franquiciantes, a proporcionar, forzosamente, toda la información necesaria sobre el negocio que se pretendiera abrir.

"Hasta ahora, Jorge Amigo Castañeda, nuevo director del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial ha ofrecido al gremio de las franquicias que tanto la nueva ley como el reglamento estarán listos para abril de 1994, mes en el que habrá el segundo período ordinario de sesiones del Congreso de la Unión" <sup>9</sup>

La tendencia que se prevé con el TLC, es que las economías de los tres países alcancen el mismo nivel. Al efecto, es necesario lograr niveles de competitividad internacional, ya que de lo contrario los productos mexicanos serán desplazados del mercado con el consecuente perjuicio.

El Director de la Asociación Internacional de Franquicias, Robert O. Jones, dio a conocer que Estados Unidos llevará a cabo un programa para impulsar y financiar el desarrollo de franquicias. Dicho país está interesado en invertir en México, aún antes de hacerlo en Canadá, Japón y Europa, por considerarlo un mercado que ofrece mayores oportunidades de crecimiento.

América Latina y México particularmente, brindan grandes posibilidades para el desarrollo de negocios a través de franquicias, debido en parte a los cambios presentados en materia económica durante los últimos años.

---

<sup>9</sup>REBOLLO PINAL, Herminio, "Mesa de Negocios", El Financiero, México, 8 de febrero de 1994, pág. 14

A su vez, el Director de Banamex afirmó que en México se han dado las condiciones necesarias para garantizar que las inversiones no corran riesgos significativos, por lo que se prevé un crecimiento sobre todo en el área de franquicias.

El sistema de franquicias es una buena opción para promover el crecimiento de varios sectores de la economía mexicana, entre ellos, el turístico, debido a que este ofrece los beneficios de mercado mediante el aumento y mejoramiento de los canales de distribución y puntos de venta, sin embargo, algunas micro y pequeñas empresas, consideran probable y en algunos casos, un eminente peligro de desplazamiento del mercado frente a los sistemas de franquicias.

Por su parte, la Cámara Nacional de Comercio de la Ciudad de México (CANACO) afirma que comerciantes estadounidenses tienen grandes planes para asociarse con prestigiados centros comerciales mexicanos para la apertura de nuevas cadenas, otros, buscan representantes para la venta de su marca mediante franquicias. A través de esas alianzas futuras, se nulificaría el peligro de desplazamiento a los micro y pequeños empresarios, pero sin duda, los obligará a especializarse en beneficio de nuestra economía.

No obstante, actualmente cerca del 70% las firmas de franquicias son manejadas por mexicanos, y el 30% restante, opera directamente por extranjeros. "Ello indica que ha habido un

avance en el proceso en el cual el empresario mexicano ha considerado este sistema para ampliar sus canales de distribución".<sup>10</sup>

Una posibilidad para la internacionalización de marcas mexicanas depende de la buena planeación estratégica de las empresas y que a su vez encuentren los créditos y facilidades que las instituciones financieras otorguen con el objeto de alcanzar metas de expansión y progreso.

México está considerado por la Asociación Internacional de Franquicias, como el tercer país en desarrollo después de Brasil y Estados Unidos.

En los últimos años, el desarrollo de las franquicias en México ha superado las expectativas de las empresas y ha colocado a nuestro país por encima de otros, incluyendo a España, antes considerada como una de las principales naciones para alcanzar importantes índices de crecimiento y evolución en esta actividad.

Ante este crecimiento, la banca nacional pretende implementar mecanismos de financiamiento que les permitan a los franquiciatarios desarrollar sus industrias. Así el Grupo Financiero Banamex considera que su sistema de franquicias será una de las soluciones para la micro y pequeña empresa estancada en los aspectos de tecnología, sistemas administrativos, contables, de operación, abastecimiento y distribución.

---

<sup>10</sup>LUNA NEVE, Luis, Presidente de la Asociación Mexicana de Franquicias.

Bancomer por su parte, diseñó un servicio integral para franquicias con el fin de apoyar tanto al franquiciante -el que aporta la franquicia- como a los franquiciatarios -el que la adquiere-. Al franquiciante se le apoya financieramente con créditos preferenciales para que lleve a cabo estudios de mercado, factibilidad, planes de negocios, manuales de operación, programas de capacitación y establecimiento de su unidad piloto para que desarrolle su franquicia y pueda ofrecer un negocio exitoso a sus franquiciatarios; al franquiciatario, se le brinda la asesoría para la selección de su franquicia, apoyos financieros especialmente elaborados en cuanto a montos, plazos, tasas, períodos de gracia, garantías, y, principalmente, en cuanto a fórmulas de aprobación.

En opinión de Enrique González Calvillo, Vicepresidente de Asuntos Internacionales de la Asociación Mexicana de Franquicias (AMF), tanto las franquicias extranjera como nacionales van a tener un crecimiento más fluido, si se permite la libre importación y exportación de insumos. El hecho de que no se hubiese aprobado el TLC, había repercutido seriamente en el desarrollo de las franquicias de los países socios, pues la integración comercial, "ya no es optativa, sino necesaria."<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup>GONZALEZ CALVILLO, Enrique. *El Financiero*. México, 9 de julio de 1993, pág. 8

"El sistema mexicano de franquicias no puede sustraerse del entorno económico, -dice el mismo autor-, pues con la recesión económica del país, en los próximos meses van a surgir dudas sobre la efectividad del sistema." <sup>12</sup>

Por ello, es recomendable que los franquiciatarios potenciales exijan al franquiciante, toda la información posible para verificar si realmente es una franquicia o una simple licencia de marcas.

El TLC facilitará que las franquicias operen fácilmente en el país, y no sólo eso, sino que las franquicias mexicanas incrementarán sus posibilidades de ingresar al mercado norteamericano y canadiense con productos de calidad capaces de competir con los de aquellos países.

---

<sup>12</sup>ibid. 13 de septiembre de 1993, pág. 43.

### **2.3.1 LA COMPRAVENTA INTERNACIONAL EN LA ZONA NORTEAMERICANA DE LIBRE COMERCIO**

El TLC crea obligaciones para los Estados Partes pero no genera directamente obligaciones para los particulares de los tres países socios. Evidentemente que la ejecución del Tratado promoverá e intensificará las relaciones comerciales entre personas particulares y empresas mexicanas, estadounidenses y canadienses que se formalizarán jurídicamente en contratos de compraventa, de arrendamiento, de crédito, inversión, sociedad, etcétera. La configuración de esos actos jurídicos, sus efectos, validación, ejecución y controversias que puedan surgir por su aplicación se resolverán en general, conforme a la ley nacional que resulte aplicable. Esto constituye, en cierto modo, una paradoja: gracias al tratado trilateral, los Estados unifican sus políticas de comercio exterior y propician un mayor intercambio económico, pero esa apertura a nivel estructural, contrasta con la necesidad de observar leyes nacionales en lo que concierne a la regulación de cada uno de los actos jurídicos en que se concretan las relaciones comerciales.

Evidentemente esa situación tendrá que superarse mediante la adopción de reglas análogas que rijan los negocios jurídicos que se den en el ámbito de la zona norteamericana de libre comercio, con independencia de la nacionalidad de las partes y del territorio nacional donde se concreten o ejecuten. El mismo

intercambio comercial exigirá esta evolución, pero es un proceso largo, pues requiere de conseguir el acuerdo de los países involucrados, de los juristas, y de adecuar el concepto de soberanía. Sin embargo, ya se han dado, con independencia del acuerdo, algunos avances al respecto gracias a la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) y el Comité Jurídico Interamericano de la OEA.

Un paso muy importante en el sentido de conseguir un derecho común de los contratos y actos mercantiles, ha sido la adopción y puesta en vigor de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Convención), adoptada en Viena en 1980, y que entró en vigor el 1º de enero de 1988; esta convención ha tenido una gran aceptación a nivel mundial, y son más de treinta países los ratificantes entre los cuales se encuentra México, desde el 1º de enero de 1989.

Si bien esta Convención se refiere exclusivamente al contrato de compraventa, será de gran utilidad en la zona de libre comercio para América del Norte, puesto que por una parte, la mayoría de las relaciones comerciales vienen a concretarse en actos de compra-venta de bienes.

En la vida comercial de hoy se procuran relaciones estables entre vendedores y compradores por medio de contratos de distribución

o de suministro de mercancías o por medio de contratos de franquicias.

### **Contratos de franquicias.**

El objeto principal de los contratos de franquicias es la autorización o licencia para usar una marca o una tecnología específicas, propiedad del franquiciante. Este objeto se encuentra fuera del ámbito de aplicación de la Convención, pero ordinariamente los contratos de franquicia ligan la autorización de usar la marca o la tecnología con la compra de determinadas mercancías o insumos. Sucede así que dependiendo del contrato de franquicia se convienen operaciones de compraventa entre el franquiciante y franquiciatario que sí son materia de la Convención.

"Si se considera que el contrato de franquicia constituye un sólo negocio, es un único contrato, si la parte principal de las obligaciones del vendedor consisten en suministrar mano de obra o prestar otros servicios (como podría ser el uso de la marca o patente), el contrato no se rige por la Convención." <sup>13</sup>. En cambio, si se plantea la cuestión de que la franquicia, contenga contratos diversos (licencia de uso de marca o patente, contrato de compraventa o suministro de mercancías), entonces la Convención se aplica exclusivamente para regir la compraventa

---

<sup>13</sup>ADAME GODDARD, Jorge.

mientras que la licencia de uso de marca o patente se regirá por las leyes de propiedad intelectual del derecho interno aplicable al contrato.

## CAPITULO III

### SITUACION JURIDICA DE LA FRANQUICIA EN MEXICO

#### 3.1 REGULACION

La paulatina internacionalización de los mercados ha dado lugar a que surja todo un derecho uniforme sobre la contratación comercial. Se trata de un derecho que regula el comercio internacional al que se califica de autónomo porque no está formado y regido conforme a un sistema legal determinado (sea el de México, el de los Estados Unidos o el de otro país, el europeo, el de *common law*, el romano germánico, etc.), sino que ha sido la comunidad empresarial internacional la que lo ha creado a la medida de sus necesidades para regirse por él. Es indispensable que este nuevo derecho sea difundido entre la comunidad empresarial mexicana. El TLC se conoce por la prensa y los medios electrónicos, siendo así un instrumento de enorme importancia en el desarrollo del mercado mexicano, y por ende, en nuestra economía y sistema legal. La función estriba en establecer las condiciones conforme las cuales México, Canadá y Estados Unidos eliminan dentro de ciertos límites, sus restricciones o barreras al comercio. El TLC es un convenio que crea obligaciones de Estado a Estado; por el contrario, los contratos celebrados por los particulares establecidos en esos

países crean derechos y obligaciones entre ellos mismos afectando directamente su patrimonio, basta con un poco de reflexión para darse cuenta que estas operaciones serán las que directamente interesen a esos empresarios.

El resultado que buscan quienes negociaron el TLC es intensificar las operaciones comerciales internacionales, con la consecuencia lógica de la eliminación de las barreras a la importación y exportación de mercancías, servicios y capitales, habrá más compraventas, franquicias, licencias y asociaciones en común para la explotación de empresas y negocios similares.

Asimismo existe también la nueva Ley de Inversión Extranjera que permitirá a México colocarse en el nivel de sus socios comerciales y la entrada de nuevos inversionistas internacionales quienes contribuirán al crecimiento económico del país.

Pero la apertura comercial que México experimenta no se limita a ajustar o crear nuevas leyes dentro del marco del TLC, sino va más allá de ello. Se requiere también de analizar las circunstancias políticas y económicas de nuestro país.

a) Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial.

Esta nueva ley fue publicada el 2 de agosto de 1994 en el Diario Oficial de la Federación y desde el 1º de octubre del mismo año, es vigente.

En el artículo 142, la citada ley establece el concepto de franquicia:

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

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

Para la inspección de la franquicia será aplicables las disposiciones de este capítulo."

De la definición anterior se desprende que para la ley, la existencia de la franquicia implica no sólo la licencia de uso de la marca, sino desde luego, el *know-how*. Sin embargo, las especulaciones que existían en torno a la aparición de esta nueva

ley, fueron demasiadas para los resultados que se obtuvieron respecto. Es decir, de nada valió la pena la espera, puesto que la definición que a las franquicias se refiere, es la misma que contenía la ley anterior.

La LFPPPI carecía y carece de aspectos fundamentales que deben tratarse en forma clara y precisa, pues se trata de un ordenamiento cuyo objeto fundamental es proteger la propiedad intelectual-industrial; aunado a ello la importancia que adquiere el sistema de franquicia en nuestro país, es necesario un apartado que precise los términos de la misma. Por citar algún ejemplo, no se incluyó el concepto de franquiciante y franquiciatario ni se incluyó tampoco un apartado que le diera un tratamiento especial y distintivo de las marcas a las franquicias.

Para sustentar lo anterior, es necesario que se precise la regulación de las franquicias como especie de las marcas dentro de la nueva Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial.

A ese respecto, el artículo 88 de la ley vigente conceptúa a la marca y establece que: una marca es "todo signo visible que distinga productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado."

Si un industrial, comerciante o prestador de servicios hacen uso de una marca en el comercio o servicios que prestan, tendrán el derecho exclusivo del uso de la marca cuando esta ha sido

debidamente inscrita en el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI).

El registro de la marca ante dicho instituto inicia cuando el solicitante, presenta por escrito ante el IMPI, solicitud conteniendo su nombre, nacionalidad y domicilio, el signo distintivo de la marca, la fecha del primer uso de ésta, los productos a los que será aplicada y el comprobante de pago de las tarifas correspondientes al estudio de la solicitud, registro y expedición de un título.

Si la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial a través del IMPI considera que la solicitud ha satisfecho los requisitos de forma establecidos, procede a realizar el examen de fondo.

En caso de que la solicitud o documentación exhibida no cumpliera con los requisitos legales o reglamentarios, o si existiere algún impedimento para el registro de la marca; el IMPI debe comunicarlo al solicitante y le concederá un término de 2 meses a efecto de que sean subsanados los errores u omisiones. Una vez subsanado el error u omisión, el IMPI expedirá a favor del solicitante un título como constancia del registro de la marca el cual incluye el número de registro, el signo distintivo de la marca, productos a los que será aplicada, nombre y domicilio del titular, ubicación del establecimiento, su vigencia y la fecha de su expedición.

Si dentro del término de tres años contados a partir de la fecha de expedición de la marca no es usada por quien la solicitó, procede la caducidad del registro de la misma.

Existe la posibilidad de que una marca puede ser renovada por el titular antes o después de seis meses anteriores o posteriores a su vencimiento.

En forma por demás aislada, la actual ley prevé en el artículo 136, la existencia de un elemento de la franquicia: la licencia de uso.

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

La licencia de uso de una marca es como ya dijimos con anterioridad, sólo un elemento de la franquicia, pues el otro elemento, es el que comprende el *know-how*, es decir, los conocimientos y experiencias que el franquiciante transmite al franquiciatario para la efectiva y consistente operación de un negocio.

Estamos de acuerdo que en el caso de un registro de marca y la transmisión de ésta, sólo se le de el tratamiento contenido en la

ley actual, pero estimo que es conveniente que si la franquicia es una especie de la marca como género, y que aquella en los últimos años ha alcanzado un desarrollo digno de considerar, es conveniente darle un trato más particularizado dentro de la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial.

El titular de la marca registrada o en trámite es para efectos de este trabajo, el franquiciante, y el convenio por el que concede el uso de la marca, es el contrato mismo de franquicia; y la personas a la que se le concede la marca es el franquiciatario.

Ajustando los términos y conceptos que prevé la ley vigente, el franquiciatario deberá inscribir la licencia ante la SECOFI cubriendo los requisitos que la ley establece para que pueda tener el derecho exclusivo de su explotación.

De acuerdo al artículo 138 de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial, procede la cancelación de la inscripción de una licencia en perjuicio del franquiciatario:

"...I.- Cuando la soliciten conjuntamente el titular de la marca y el usuario a quien se la haya concedido la licencia;

"II.- Por nulidad, caducidad o cancelación del registro de marca, o cuando se trate de marcas en trámite y no se obtenga el registro de las mismas, y

"III.- Por orden judicial." <sup>14</sup>

---

<sup>14</sup>Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial. edición. Porrúa, México.año

Otro elemento de la franquicia que en forma imprecisa se contiene en la actual ley, es el que se refiere el artículo 139. Sin duda para muchos franquiciantes el éxito de su franquicia estriba en que como consecuencia de los conocimientos y experiencias transmitidos al franquiciatario, los productos o servicio prestados sean de la misma calidad que los producidos o prestados por el titular de la marca. (El continuo mantenimiento de la calidad de un producto, se refleja en el éxito y constante crecimiento de una franquicia).

Siguiendo con lo establecido por la ley, la persona que tenga concedida una licencia inscrita en el IMPI, tiene la facultad de ejercitar las acciones legales de protección de los derechos de la marca como si se tratase del propio titular.

En caso del otorgamiento de una licencia de uso de marca, la legislación mexicana contempla la responsabilidad de quien obtiene la licencia con respecto a la calidad del producto resultado de esa misma, pues ésta debe cubrir el estándar de calidad y ser similar al producto original.

En México, la tecnología en sus diferentes facetas tiene diversas posibilidades de protección dentro del sistema jurídico de propiedad industrial, dependiendo de su complejidad, novedad y/o aplicación. Asimismo y de acuerdo con los intereses de su titular, esta tecnología puede protegerse por medio de un registro

o guardarse como un secreto industrial o de negocios. El esquema más conocido para la protección de tecnología es el de patentes. En este rubro se incluyen diversas variantes como los modelos de utilidad también conocidos en otros países como "pequeñas patentes", diseños industriales y secretos industriales.

La ley vigente establece el concepto de modelos de utilidad:

"Artículo 27.- Se consideran modelos de utilidad los objetos, utensilios, aparatos o herramientas que, como resultado de una modificación en su disposición, configuración, estructura o forma, presenten una función diferente respecto de las partes que lo integran o ventajas en cuanto a su utilidad."

Los diseños industriales "comprenden los dibujos industriales como toda combinación de figuras, líneas o colores que se incorporen a un producto industrial con fines de ornamentación y que le den un aspecto peculiar y propio". (art. 32)

Los secretos industriales se consideran "toda información de aplicación industrial o comercial que guarde una persona física o moral con carácter confidencial, que le signifique obtener o mantener una ventaja competitiva o económica frente a terceros en la realización de actividades económicas y respecto de la cual haya adoptado los medios o sistemas suficientes para preservar su confidencialidad y el acceso restringido a la misma". (art. 82)

Pero para el desarrollo sólido de una franquicia, el paso primordial debe ser la protección de los derechos exclusivos que, en su momento, se licenciarán o traspasarán. Si estos derechos no están protegidos, las acciones de licencia y traspaso no tendrían éxito.

Entre los elementos de una franquicia susceptibles de protección cuentan, en principio y como quedó establecido, la o las marcas del producto o servicio que se vende, el nombre comercial del establecimiento y las frases utilizadas en su publicidad; pues éstas en conjunto, conforman la parte exterior de un negocio. Por lo que respecta a la parte interior, es posible proteger la maquinaria, los procesos y los productos, mediante patentes, modelos de utilidad, diseños industriales o secretos industriales.

Sin embargo, y a pesar de las deficiencias que todavía existen en la nueva Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial, estamos iniciando una etapa que impulsará el desarrollo de la propiedad industrial en México a los niveles requeridos para enfrentar los retos de la creciente globalización de la economía. Con la creación del Instituto de la Propiedad Industrial (IMPI), nuestro país cuenta ya con un organismo especializado que consolidará la administración y el campo de la propiedad industrial, adecuándose al ritmo que le impone el desarrollo empresarial de la región y del mundo.

Es conveniente que en la nueva Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial, se incluya un apartado con principios particularizados al sistema de franquicias y no conformarse con la vaga referencia que hace de la misma, el artículo 142, es decir, surge la necesidad de establecer expresamente en ley, que el franquiciante es quien registra su marca ante el IMPI; que es el franquiciante quien le concede el uso de la marca a través de la licencia al franquiciatario; que es el franquiciatario quien debe cumplir con las especificaciones que reciba del franquiciante así como respetar los convenios que haya pactado con el; que es el franquiciatario quien debe guardar los secretos industriales referentes a la franquicia etc.

### 3.2 CARACTERISTICAS DEL CONTRATO DE FRANQUICIA.

El contrato de franquicia es una creación reciente del derecho económico. La franquicia pertenece a las figuras jurídicas que en este siglo tuvieron su origen en Estados Unidos, y que después de una evolución y conformación no definitiva del todo, han sido adoptadas en otros países que cuentan con sistemas jurídicos diferentes.

El contrato de franquicia, contrato atípico en muchos países, ha aparecido junto con otros negocios jurídicos de la misma naturaleza, debido a que, como sostiene el maestro Vincent Chulia "el desplazamiento del centro de creación del Derecho Mercantil hacia los países anglosajones, donde existe una tipología distinta de las figuras contractuales, con su peculiar nomenclatura que, junto con sus inversiones y operaciones económicas, han invadido al mundo".<sup>15</sup>

Algunas de estas figuras mercantiles han sido adaptadas y han enriquecido a nuestro Derecho Mexicano en los últimos años;

---

<sup>15</sup>VINCENT CHULIA, Francisco, *Compendio Crítico de Derecho Mercantil*, 2a edición, Editorial Bosch, Barcelona, 1986, pág. 44

además del contrato de franquicia, las sociedades que se denominan *holdings* cuyo fin social principal es el de ser propietarias de acciones o participaciones en otras sociedades. La Ley del Impuesto Sobre la Renta las contempla correctamente en el artículo 57, bajo el nombre de controladoras.

El *leasing* fue regulado en 1982 como un contrato típico mercantil por la Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito bajo el nombre de Arrendamiento Financiero. Por disposición de esa Ley, sólo pueden celebrarlo las arrendadoras financieras, que son organizaciones auxiliares de crédito, con autorización de operar como tales.

Un ejemplo más, lo constituye el *factoring*, que por reciente reforma a la Ley antes mencionada, quedó establecido como un contrato típico que sólo puede celebrar una "Empresa de Factoraje Financiero".

De ningún modo debe ser considerado que la adaptación de figuras jurídicas ajenas al derecho mexicano desvirtúen nuestro sistema normativo, por el contrario, debe considerarse como un enriquecimiento al mismo permitiendo una evolución hacia figuras no previstas que la propia sociedad y la constante dinámica mercantil exigen.

En el caso de la franquicia, al no existir un contrato que se adapte fielmente a las necesidades y esquemas propios de la misma, es loable que en México se introduzca como un contrato

regulado y previsto por la legislación, ya que de lo contrario, podría repercutir en conflictos para las partes.

Desde hace algunos años, nuestro país está inmerso en un proceso de apertura comercial instrumentado a través de su ingreso a acuerdos multilaterales como lo es el GATT, o el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos y Canadá, que desde luego, representan una realidad diversa a la que, en alguna época, representó el proteccionismo.

Nuestro país pretende integrarse a la comunidad económica mundial y lograr niveles de competitividad que le permitan ingresos y beneficios; la franquicia al ser una de las tantas formas de intercambio comercial y establecer canales de intercomunicación supranacionales, ocupa un papel preponderante.

Por lo anterior, es un hecho que la franquicia, para su estudio y determinación, debe desbordar los marcos específicos de la regulación nacional, para insertarse dentro de un análisis global que involucre consideraciones sobre las relaciones internacionales que se plantean en el esquema de la franquicia.

El contrato de franquicia podemos clasificarlo en cuanto a las características particulares del mismo de la siguiente manera:

a) Es mercantil ya que las partes que intervienen en la celebración del contrato de franquicias son comerciantes y

evidentemente el propósito de celebrar este contrato constituye una especulación comercial, según lo que establece el Código de Comercio en el artículo 75, fracción I.

b) Es bilateral porque en virtud de la celebración del contrato de franquicias se da nacimiento a derechos y obligaciones para ambas partes del contrato. El artículo 1836 del Código Civil establece que "el contrato es bilateral cuando las partes se obligan recíprocamente."

En las obligaciones recíprocas en el caso de que alguna de las partes no cumpla la obligación pactada o simplemente se allane al cumplimiento de dicha obligación, no tendrá la facultad de exigir la otra parte del cumplimiento de su obligación; si demandara a la otra parte, ésta opondría la excepción de contrato no cumplido, lo que no se presenta en los contratos unilaterales puesto que en éstos sólo una de las partes se obliga y cuando no cumple la obligación, la otra parte puede exigir judicialmente el cumplimiento sin que le pudiesen oponer la excepción antes referida, pues el que demandó no tiene por su parte, ninguna obligación que cumplir.

c) Es oneroso puesto que existe una reciprocidad en cuanto a las ventajas y provechos así como cargas y gravámenes. Por lo general los contratos bilaterales son en su mayoría onerosos y como se define en el artículo 1837 del Código Civil, que dice: "Es contrato oneroso aquél en que se estipulan provechos y

gravámenes recíprocos; y gratuito aquel en que el provecho es solamente una de las partes".

d) Es de colaboración según lo que determina la doctrina en cuanto a la oposición de que exista éste con los contratos en los que existen intereses contrapuestos. En el caso del contrato de franquicia, tanto el franquiciante como el franquiciatario tienen el objetivo común de vender, producir o, brindar un servicio.

e) Es un contrato *intuitu personae* ya que la celebración de éste se encuentra basada en la confianza mutua que debe existir entre el franquiciante y el franquiciatario.

f) Podemos afirmar que el contrato de franquicia es formal en oposición a consensual, ya que aunque la ley no le impone que deba ser por escrito, dada la complejidad del contrato y las múltiples especificaciones dentro del mismo, el otorgarlo verbalmente es un gran problema, que en el caso de incumplimiento, conllevaría a serias dificultades.

g) Es de tracto sucesivo ya que este contrato establece que el cumplimiento de las prestaciones y obligaciones sería por un período determinado, lo que significa que sus efectos se producirán a través del tiempo. El franquiciante prestará al franquiciatario día con día asesoría y capacitación necesaria, así como el franquiciatario mensualmente entregará al franquiciante

la cantidad correspondiente a las regalías sobre las ventas brutas de aquel.

h) Es innominado puesto que el contrato de franquicia carece de una reglamentación legal bien definida. El artículo 1858 del Código Civil establece que "los contratos que no están especialmente reglamentados en este Código se regirán por las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las partes y, en lo que fueron omisas, por las disposiciones del contrato con el que tenga más analogía de los reglamentados en este ordenamiento.

i) El contrato de franquicias generalmente es de adhesión ya que el franquiciante redacta unilateralmente toda la estructura de dicho contrato y por lo general el franquiciatario se limita a aceptar todas las obligaciones impuestas por el franquiciante en el contrato de franquicia.

Esta situación es evidente en los contratos que celebra el franquiciatario maestro, ya que tiene un contrato plenamente revisado y utilizado por muchos subfranquiciatarios en una misma región.

j) Es consensual en oposición a real ya que no necesita la entrega de la cosa para la constitución del contrato.

k) Es principal puesto que el contrato de franquicia tiene existencia y validez por sí mismo, lo que significa que no tiene dependencia con ningún otro tipo de contrato.

Los contratos accesorios son aquellos que dependen de un contrato principal, y por lo tanto no tienen existencia en sí mismos, se les denomina contratos de garantía, como es el caso por ejemplo, de la hipoteca.

l) Es conmutativo según se desprende del artículo 1838 del Código Civil que al efecto señala: "El contrato oneroso es conmutativo cuando las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste."

m) Es un contrato definitivo porque las partes que intervienen en la celebración del contrato de franquicia no necesitan realizar un contrato posterior.

Previo a la firma del contrato de franquicia existe la posibilidad de que el franquiciante y franquiciatario firmen una llamada carta de intención que tendrá una vigencia determinada. Esta carta de intención es un contrato preparatorio entre las partes para celebrar el contrato definitivo, es decir, el contrato de franquicia.

n) Es traslativo de uso, puesto que el franquiciante transmite el derecho al franquiciatario para usar una marca o nombre

comercial determinado, así como un sistema operativo y una tecnología desarrollada por aquel, todo esto tiene una vigencia determinada generalmente entre diez y veinte años, lo que significa que al término de la vigencia del contrato de franquicia, el franquiciatario deberá devolver al franquiciante todos los elementos que conformaron la franquicia.

o) Es mixto ya que aunque es un contrato autónomo, sus diferentes elementos intrínsecos se encuentran contemplados en los preceptos correspondientes a distintas clases de contratos nominados.

En este tipo de contratos, el franquiciante concede al franquiciatario el derecho a usar una marca y a explotar una negociación mercantil en uno o varios establecimientos.

La licencia debe incluir la autorización de uso de una marca (servicios y productos) y eventualmente la de nombres y avisos comerciales y la explotación de patentes.

La franquicia cuenta con cierta exclusividad, que se refiere a un territorio o a uno o varios establecimientos geográficamente identificados. La exclusividad en beneficio del franquiciatario no quiere decir que el franquiciante no pueda otorgar más franquicias.

El franquiciatario está obligado a cumplir con el control de calidad del servicio y productos en los términos y especificaciones que le señale el franquiciante.

El franquiciante a su vez, está obligado a transmitir al franquiciatario, conocimientos o tecnología que en gran parte pertenece el "know-how", y que debe presentar mediante normas, manuales, guías, capacitación al personal e inspecciones periódicas.

Es importante destacar que actualmente en nuestro país existe una regulación sistemática de los secretos industriales, con la creación de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial.

Antes de esa legislación, el tema de los secretos industriales era poco conocido, y el único antecedente se remitía a la existencia de la figura delictiva en el Código Penal, relativo a la revelación de secretos, pero que por su misma ambigüedad era poco aplicable al caso de los secretos industriales o comerciales.

Al término de secretos industriales se le debe otorgar la más amplia de las acepciones, resultando aplicable a cualquier tipo de ventaja competitiva que derive de la posesión de cierta información la cual mantenga de manera reservada y confidencial la propia empresa.

El artículo 142 de la LFPPI incluye como elemento esencial del contrato de franquicia, que el franquiciante "transmita

conocimientos técnicos y proporcione asistencia técnica" al franquiciatario con "el propósito de producir o vender bienes o prestar servicios de manera uniforme y con los mismos métodos operativos, comerciales y administrativos del franquiciante".

La contraprestación que paga el franquiciatario está ligada a los resultados de la operación. Se puede pactar como un precio fijo (como la venta de franquicia), como regalías o pagos periódicos sobre la base de las ventas de la negociación o como combinación de ambos.

### **3.3 ELEMENTOS PERSONALES, REALES Y FORMALES DENTRO DEL CONTRATO DE FRANQUICIA.**

#### **3.3.1 FRANQUICIANTE**

Constituye el motor de cualquier firma comercial que puede ser desde un comerciante, artesano, profesional o fabricante.

En cualquier caso será una persona jurídica física o moral que haya puesto en práctica una fórmula comercial y posea la propiedad de la marca encontrándose perfectamente capacitado para formar a sus posibles franquiciados, otorgándoles asesoramiento técnico y empresarial.

El franquiciador aporta a cambio de una remuneración, el conocimiento de las características del mercado al que pertenece y en donde se desarrollará la actividad de franquicia.

Franquiciante, franquiciador, franquecedor, otorgante entre otros términos, es el que transmite a un tercero denominado franquiciatario toda la información y conocimientos que este último requiere para operar exitosamente un negocio de marca o nombre comercial.

## Derechos y Obligaciones.

Siguiendo lo que opina Arce Gargollo <sup>16</sup>, las obligaciones del franquiciante que nacen del contrato de franquicia son muy variadas y distintas en cada contrato en particular, por la materia de la concesión involucrada. Si el franquiciante concede el uso de la marca y el nombre comercial para un negocio de naturaleza comercial, en que el franquiciatario se limitaría a distribuir o comercializar productos que fabrica o distribuye el franquiciante, las obligaciones del franquiciante podrán involucrar las propias de un suministrador o de proveedor o empresa en un contrato de distribución. Si el franquiciante concede la franquicia para un producto que debe fabricarse, ensamblarse o prepararse por el concesionario, sus obligaciones incluirán la provisión de tecnología, especialmente *know-how* y asesoría sobre proveedores, técnicas de fabricación y otras.

En la franquicia referente a servicios, el franquiciante está obligado a proporcionar tecnología propia para la prestación del servicio y quizá hacer énfasis especial en la capacitación del personal del franquiciatario y en una supervisión más estricta.

---

<sup>16</sup>Cf. ARCE GARGOLLO, Javier, *El Contrato de Franquicias*, pág. 43

Principales obligaciones del franquiciante:

**1) Conceder licencia de uso de marcas.**

La licencia de uso de la marca es una de las obligaciones esenciales de este contrato. Esta obligación es tan importante, que va a distinguir un contrato de suministro, distribución o simple transferencia de tecnología, de uno de franquicia aún y cuando en éste último aparezcan obligaciones propias de esos contratos.

**2) Autorizar el uso de nombres comerciales.**

No siempre será materia del contrato de franquicia el nombre comercial o aviso comercial, aún y cuando ciertos productos o servicios pueden ser de la mayor importancia y estén ligados a las marcas autorizadas. Como en el caso de las marcas, debe especificarse el nombre o aviso comercial, la forma en que debe usarse y el lugar autorizado para su uso.

**3) Concesión para la explotación de patentes.**

Esta es otra de las obligaciones que no siempre se da en el contrato de franquicia. Cuando el tipo de producto o de servicio o ambos materia de la franquicia requieran para la explotación por un tercero de la autorización de uso de una o varias patentes,

el contrato de franquicia debe incluir como obligación del franquiciante, la autorización de explotación de dichas patentes. Para cumplir con esta obligación, el concedente debe especificar las patentes registradas materia del contrato, los productos o procedimientos que ampara, proveer de la tecnología y transmitir conocimientos al franquiciatario para una eficaz explotación de las mismas.

#### **4) Proveer de tecnología.**

Se refiere a los conocimientos técnicos que el franquiciante debe transmitir para una eficaz explotación de la negociación mercantil que es el objeto de la franquicia. Esta obligación es necesario detallarla en el contrato, manuales o anexos a fin de que se cumpla en todos sus términos.

Los medios o procedimientos para la transmisión permanente de la tecnología pueden ser muy variados, y esta obligación puede cambiar durante la vigencia del contrato respecto a diversa tecnología que el franquiciatario requiere en etapas distintas del desarrollo del negocio.

#### **Obligaciones específicas.**

a) Proporcionar información oral y escrita sobre el lugar geográfico conveniente para la instalación del establecimiento. Esta obligación suele además, incluir la aprobación de diseños, equipos, instalaciones, estándares, decoraciones, publicidad, etc.

b) Enviar manuales, guías, procedimientos de operación a la negociación e información completa que permita la óptima explotación del negocio.

c) 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 y a solicitud del franquiciatario.

d) Enviar técnicos y en general, personal calificado que conozca la explotación del negocio con el propósito de capacitar al personal que el franquiciatario designe para llevar a cabo la operación de la franquicia.

e) Determinar estándares de calidad. "En el *franchising* es básico para conseguir la homogeneidad del producto, que el franquiciante tenga la facultad de controlar el proceso de calidad del producto o servicio para no desprestigiarse ante sus clientes."<sup>17</sup>

#### **Otras obligaciones.**

a) Si la franquicia está referida a un negocio de naturaleza comercial en la que el franquiciatario requiere del producto

---

<sup>17</sup>CARDELUS J. GASSIOT, Luis. Op. cit. pág. 63

fabricado o suministrado por el franquiciante para la explotación del negocio, tendrá las obligaciones propias de un suministrador para entregar periódicamente el producto.

b) En contratos de franquicia en los que el franquiciatario es distribuidor, el franquiciante puede otorgar en comodato el uso del equipo e instalaciones apropiadas para la explotación de la negociación.

c) En gastos de publicidad, puede existir la obligación para el franquiciante de colaborar.

d) Derecho de inspección. Durante la vigencia del contrato de franquicia, el franquiciante tiene derecho a inspeccionar, supervisar y conceder en detalle la operación y desarrollo de la explotación de la negociación por parte del franquiciatario. Este derecho puede ser muy amplio, no es irrestricto, y debe estar detallado en el contrato. Tiene como límite natural el que se ejerce por el franquiciante con el fin de determinar el cumplimiento del contrato, por lo tanto, no debe entorpecer ni afectar la operación normal de la negociación.

Según lo previsto en la Ley de la materia vigente, la franquicia existe "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, tendientes a mantener la calidad, prestigio e imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue."

Para desprender las obligaciones de las partes que intervienen en la franquicia y contenidas en el concepto que establece la Ley, es necesario primeramente identificar al franquiciante y franquiciatario.

El franquiciante es el titular de la licencia de uso de una marca, sus obligaciones por tanto son:

a) De acuerdo con la ley, es obligación del franquiciante registrar la marca ante el IMPI de acuerdo a los trámites administrativos que señala el artículo 113.

b) Transmitir los conocimientos técnicos o proporcionar la asistencia técnica al franquiciatario para que éste pueda producir bienes o prestar servicios.

Recordemos que la franquicia comprende el derecho de uso de la marca mediante la licencia respectiva y el "know-how" (conocimientos técnicos y operativos).

### 3.3.2 FRANQUICIATARIO

"La adquisición de una franquicia presupone que sean proporcionados al franquiciatario todos los elementos técnicos necesarios para operar el establecimiento, hasta el punto en el que se geste una transferencia pragmática de la experiencia acumulada por el franquiciante. Bajo esta premisa, un franquiciatario bien adiestrado puede ser el mejor socio, o en su caso, el competidor más peligroso." <sup>18</sup>

Franquiciatario es la persona que adquiere una franquicia, es decir, a quien el franquiciante le transmite conocimientos técnicos, proporciona asistencia técnica para que pueda producir, vender bienes o prestar servicios de manera uniforme.

#### **Derechos y Obligaciones.**

##### **a) Usar las marcas.**

El franquiciatario tiene derecho a usar las marcas de productos o servicios que le autorice el franquiciante. La falta de uso de las marcas puede originar que caduquen para su titular. Al respecto, la LFPPI en su artículo 152, fracción IV prevé que si en el término de tres años consecutivos la marca ha dejado de usarse, caducará.

<sup>18</sup>JALIFE DAHER, Mauricio. *Ibidem*.

**b) El usuario registrado podrá tomar las medidas legales necesarias para impedir la falsificación, imitación o uso ilegal de la marca.**

Resulta importante considerar el aspecto de que el usuario de la marca registrada (calidad que se adquiere en virtud del contrato de franquicia) puede interponer las acciones tendientes a impedir la utilización no autorizada de la marca por un tercero.

En los contratos de franquicia, normalmente se incluye el derecho de reservar al franquiciante la decisión y posibilidad de interponer las acciones conducentes, sin embargo, una cuestión no resuelta o prevista por nuestra legislación, es la relativa a la posibilidad de que el franquiciante no lleve a cabo todas las gestiones legales necesarias para impedir la imitación.

**c) Usar los nombres comerciales y explotar las patentes.**

Al igual que en las marcas, el franquiciatario tiene derecho a usar los nombres y avisos comerciales, así como explotar patentes. Sin embargo, lo anterior constituye la adquisición no sólo de derechos, sino también de obligaciones, si deja de usarse el nombre comercial corre el riesgo de perderse.

Respecto a la patente, el artículo 80 de la LFPPI establece que su no explotación puede causar caducidad.

**d) El franquiciatario debe seleccionar y determinar el lugar donde se ubicará el establecimiento para la explotación de la negociación, previa la aprobación del franquiciante.**

Esto es, que el usuario de la marca se encuentra en plena libertad para que previo estudio de mercado y factibilidad, pueda escoger el inmueble que mejor se adapte a las necesidades del giro comercial que va a desarrollar, así como la zona que resulte idónea para una mayor rentabilidad en el negocio.

**e) Seguir todas las especificaciones sobre la organización del negocio.**

Obedeciendo las condiciones previamente fijadas en el contrato de franquicia, el adquirente establecerá los estándares de operación administrativa y comercial de acuerdo al manual o procedimiento seguido por el otorgante de la marca.

### 3.4 FIGURA JURIDICA DE LA CONCESION.

"La concesión es un acto jurídico por el cual la administración pública otorga por un tiempo determinado, a un particular, el derecho de prestar un servicio público o de usar, aprovechar y explotar bienes del Estado, de acuerdo a las normas que lo regulan" <sup>19</sup>

La transmisión de algunos derechos del Estado a los particulares, se ha dado desde la antigüedad a través de diferentes procedimientos e instrumentos. En México estos derechos se transfirieron durante el siglo pasado, a través de contratos. Ejemplo de ello, son los ferrocarriles, la energía eléctrica, los hidrocarburos, los servicios bancarios y la explotación minera, debido principalmente a que el estado no tenía experiencia técnica ni capacidad financiera para llevar a cabo esas actividades, por lo que, a través de contratos que celebraba con particulares (casi siempre extranjeros) les concedía el derecho de su ejercicio.

La celebración de esos contratos dio lugar a la figura jurídica de la concesión, que al tratarse de una manifestación de la función administrativa del Estado, es materia de estudio del Derecho Administrativo.

---

<sup>19</sup>LARES MARTINEZ, Eloy. *Manuel de Derecho Administrativo*, pág. 351

## **Naturaleza Jurídica**

Existen diversas teorías que tratan de explicar la naturaleza jurídica de la concesión, en virtud de la variedad de sus características, objeto, tiempo o lugar.

### **a) Teoría del contrato administrativo.**

Considera que la concesión se produce a través de un acuerdo de voluntades, por un lado la del Estado, y por otra, la de un particular. El primero otorga el derecho para la prestación del servicio público o para el uso, aprovechamiento y explotación de bienes; el segundo, se obliga a cumplir las conductas que el contrato le impone y adquiere además, los derechos de cobrar por la prestación del servicio o de aprovechar el bien del Estado.

### **b) Teoría del acto administrativo.**

Se funda en la potestad del Estado para otorgar derechos en forma unilateral, a un particular que le asegure el cumplimiento de los fines.

### c) Teoría del acto mixto.

Considera que la concesión participa de las características de las dos teorías anteriores. En general, la mayoría de los juristas coinciden con esta teoría.

"...es, en parte, un contrato administrativo, y en parte, un acto de naturaleza reglamentaria. Es, en síntesis, un acto de contenido múltiple, creador de situaciones jurídicas generales, creador de situaciones jurídicas individuales, y en fin, acto de atribución de situaciones jurídicas generales a una persona física o jurídica."<sup>20</sup>

### **Tipos de concesiones**

Según lo establecido por el artículo 28 Constitucional, el Estado podrá conceder la prestación de servicios públicos o la explotación, uso y aprovechamiento de bienes de dominio público de la Federación cuando existan casos de interés general.

Se deriva de lo anterior, que las concesiones pueden ser de servicios públicos y para el uso, aprovechamiento y explotación de bienes del dominio de la Federación.

---

<sup>20</sup>VEDEL, Geoge, *Derecho Administrativo*, pág. 708

La concesión de un servicio público es:

"...un procedimiento mediante el cual una persona pública, llamada autoridad otorgante, confía a una persona física o moral llamada concesionario, la misión de gestionar un servicio público bajo el control de la autoridad concedente, a cambio de una remuneración que consiste, en la mayoría de los casos, en las tarifas que el concesionario percibirá de los usuarios del servicio." <sup>21</sup>

La concesión de uso, aprovechamiento y explotación de bienes del dominio del Estado es:

"...el acto por el cual el Ejecutivo Federal, con base en la Ley, concede a una persona física o moral, por un tiempo determinado, los derechos sobre un bien del Estado, sujeto a determinados requisitos que el concesionario debe satisfacer." <sup>22</sup>

### **Elementos reales y personales de la concesión.**

Las partes que intervienen en la concesión son:

---

<sup>21</sup>DELGADILLO GUTIERREZ, ... pág. 219

<sup>22</sup>SANCHEZ MEDAL, Ramón, *De los Contratos Civiles*, 9a edición, Editorial Porrúa, México, 1973, pág. 48.

a) la autoridad que otorga la concesión.

b) el concesionario.

c) el usuario

La autoridad concedente es el Jefe del Ejecutivo que otorga la concesión a través de sus dependencias.

El concesionario es una persona física o moral con la capacidad técnica y financiera para realizar el objeto de la concesión.

El usuario es el público que solicita la prestación del servicio.

Los derechos del concesionario son de tipo personal, no reales y pueden ser transferidos con la autorización de la autoridad. Los derechos se traducen en su establecimiento y explotación en caso de servicios públicos; si se trata de bienes del Estado, los derechos consisten en el uso, aprovechamiento y explotación del bien.

Las obligaciones del concesionario son hacer funcionar el servicio público o usar, aprovechar y explotar los bienes, mantener la condiciones conforme a las cuales fue otorgada la concesión, no transferir, gravar, traspasar o enajenar los bienes y el equipo efecto de la concesión, o sus derechos, sin el

consentimiento de la autoridad, y otorgar la garantía que proceda para asegurar su funcionamiento.

### **Elementos formales**

El procedimiento de la concesión se inicia a solicitud de la persona interesada quien detallará en la solicitud, la información técnica y financiera necesaria para el funcionamiento de la concesión a efecto de que la autoridad realice los estudios que concluyan sobre la procedencia de la concesión o no al particular. En caso de autorizarse, se publicará en el Diario Oficial de la Federación.

La autoridad entregará al concesionario el documento que lo constituye como titular de la concesión y en él, se determinarán las condiciones que unilateralmente fijará la autoridad administrativa. (restricciones, condiciones, plazos y causas de terminación anticipada de la concesión).

### **Causas de terminación de la concesión**

#### **a) revocación.**

Sólo puede llevarse a cabo por la autoridad que la otorgó. No significa que el concesionario haya incumplido alguna obligación,

el motivo de la revocación es casi siempre motivos de interés público o razones de oportunidad que deberán estar fundados y motivados. La autoridad que autoriza u otorga la concesión, deberá indemnizar al concesionario, por los daños y perjuicios que le hubiese ocasionado la extinción anticipada de la concesión.

#### **b) caducidad.**

Es otra forma de concluir anticipadamente la concesión. Generalmente se establecen las causas en el título otorgado al concesionario.

Procede la caducidad ante el incumplimiento de las obligaciones adquiridas por el concesionario, por ejemplo, el hecho de no haber mantenido el servicio o el uso y explotación del bien en forma permanente, regular y uniforme; no hacerlo funcionar o no explotarlo en un plazo determinado, no enajenarlo, administrarlo personalmente etc.

#### **c) Muerte del concesionario**

Procede sólo en algunos casos, pues existe ordenamiento expreso que señala que, de la concesión, puede disponer el derechohabiente del concesionario.

**d) Conclusión del plazo.**

Es la forma normal por la que una concesión se extingue. El plazo por el que fue otorgada, puede renovarse, en caso de no ocurrir, la concesión concluye y los bienes o servicios objeto de la misma, pasan a propiedad del Estado.

## CONCESION Y FRANQUICIA

Después de haber analizado la figura administrativa de la concesión, es fácil establecer similitudes y diferencias con la franquicia.

Mientras que la figura de la franquicia ocurre normalmente entre particulares, la concesión existe entre una autoridad estatal y un particular.

Sin embargo, considero que existen más similitudes que diferencias, toda vez que el objeto de ambas figuras es la prestación de un servicio o la explotación de un bien.

Ambas de igual forma, se conceden a otra persona (franquiciatario o concesionario) para que explote un bien o preste un servicio con la eficiencia que el concedente o franquiciante podrán hacerlo.

El franquiciante o concesionario tienen la obligación de llevar a cabo la actividad franquiciada o concesionada, con eficiencia y constancia.

Debe existir un título que establezca al concesionario o franquiciatario, el derecho de prestar un servicio, explotar un bien o marca. En caso de la concesión, es un título otorgado por

la autoridad concedente; en caso de la franquicia, es la licencia de uso de una marca previamente registrada por el franquiciante ante el IMPI.

El concesionario y el franquiciatario tienen el derecho de transmitir la concesión o franquicia siempre y cuando exista autorización de la autoridad o del franquiciante en su caso.

En ambas figuras existe la obligación para el concedente y franquiciante, de transmitir al concesionario o franquiciatario, los conocimientos técnicos que en conjunto permitan a éstos, llevar a cabo el buen desempeño del servicio o explotación del bien o de la marca.

En caso de la concesión y de la franquicia, considero que son a través de un contrato. Sólo que en el primer caso, es un contrato administrativo celebrado entre el Estado u órgano de la administración pública y un particular, y en la franquicia es un contrato privado entre particulares.

### 3.5 TERMINACION DEL CONTRATO DE FRANQUICIA.

La terminación del contrato de franquicia es un aspecto que no se encuentra regulado en nuestra legislación, situación que propicia la desprotección del franquiciatario como parte débil de esta relación contractual.

De las causas generales de terminación del contrato, algunas pueden ser pactadas por las partes.

Sin embargo, el agotamiento natural del contrato, el vencimiento del término, la muerte o incapacidad de alguno de los contratantes, la voluntad unilateral de las partes, el mutuo consentimiento, la quiebra de uno de los contratantes o la rescisión por incumplimiento, suelen ser algunas de las causas de la terminación del contrato .

La causas contractuales mas importantes son:

**a) Aviso de alguna de las partes.**

Este aviso suele estar pactado en el contrato con un plazo mínimo y alguna formalidad para hacerlo saber a la contraparte. Por ejemplo, el franquiciatario podrá dar por terminado el contrato

mediante aviso por escrito dado al franquiciante en un plazo de 6 meses.

**b) Terminación anticipada por incumplimiento de alguna de las partes.**

En esta causal pueden pactarse cuales son las violaciones graves al contrato que originen en consecuencia la terminación anticipada del mismo. Por ejemplo el incumplimiento de ciertas obligaciones del franquiciatario como no pagar la contraprestación periódica, no respetar la exclusividad de la marca, traspasar la negociación, abrir nuevos establecimientos sin aprobación del franquiciante etc.

La resolución por incumplimiento se fundamenta en el artículo 1949 del Código Civil, pues se previene para los contratos bilaterales la posibilidad de resolverlos por incumplimiento de una de las partes. En este caso la parte perjudicada puede pedir el cumplimiento forzoso o la rescisión y en ambos casos, el pago de daños y perjuicios.

Sánchez Medal apunta que "la norma general de este modo de terminación del contrato es que la parte perjudicada que quiera resolverlo por incumplimiento de la otra debe promover el juicio ante autoridad judicial..."<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup>SANCHEZ MEDAL, Ramón, Op. cit. pág. 48

En el contrato, generalmente el franquiciante puede aceptar que las violaciones o incumplimiento del contrato por su parte se le harán saber por escrito y durante un término pactado. El franquiciante deberá subsanar la violación o dejar de incumplir. Si durante ese período pactado éste no responde para cumplir, opera la terminación anticipada del contrato.

**c) Quiebra de alguna de las partes.**

A esta causal a veces se le agregan otras que afectan la operación normal del franquiciatario, como podría ser la huelga de trabajadores cuando ésta se prolonga durante cierto tiempo, el embargo de toda la negociación o de ciertos activos importantes con posibilidad de intervención en la administración por parte de la autoridad judicial, la expropiación, la suspensión de pagos etc.

**d) Término de vencimiento del contrato.**

Aún y cuando llegue el término del contrato, es posible que entre las partes exista la voluntad de seguir con el convenio, en este caso, se trata de una renovación del mismo, debiendo fijar el plazo por el cual será vigente el contrato.

**e) Muerte del franquiciatario.**

Esta causa solo se da cuando el franquiciatario es una persona física. Puede establecerse en el contrato que este continúe vigente con los herederos o que se termine en un plazo razonable en el cual el franquiciante tiene derecho a "recomprar" la franquicia o dar alguna indemnización a los herederos. También puede pactarse que los herederos pueden ceder el contrato de franquicia a un tercero cuando muera el franquiciatario.

En materia de rescisión nuestro Código Civil no contiene una norma que explique este fenómeno .

Alguno de los pactos que debe contener el contrato de franquicia para los casos de terminación anticipada o por la llegada del plazo son:

a) la obligación del franquiciatario de no usar la marca y removerla de todos sus establecimientos, equipos e instalaciones, etc. Esta obligación debe ampliarse en cada contrato para el uso del nombre comercial, los avisos comerciales y la explotación de las patentes.

b) el franquiciatario no podrá seguir explotando la negociación materia de la franquicia ni realizar negocios similares o semejantes que pudieran afectar al licenciante y dar la impresión a los consumidores o público de que el franquiciatario es todavía

una persona autorizada por el franquiciante para explotar esa clase de negocio.

c) devolución del equipo, inventario de mercancías y alguna información sobre el "know how" o procedimiento de fabricación, venta o prestación de los servicios materia de la franquicia. Conviene que se pacte a que precios debe el franquiciante pagar ese equipo, mercancía, instalaciones, información, etc.

d) las ordenes o pedidos pendientes de fabricación o entrega que tenga el franquiciatario y la clientela que, al parecer corresponde al franquiciante como titular de la marca y al franquiciatario como propietario de la empresa objeto de la explotación en el contrato de franquicia, por efectos prácticos pasará al franquiciante.

Con respecto al franquiciatario, los efectos de la terminación o no renovación del contrato pueden incluir una indemnización, aunque al respecto existen varias opiniones:

Cardelus I. Gassiot dice que "no sería justo que el franquiciado que ha integrado una red importante y otros beneficios para el franquiciante, no tenga derecho a una compensación." <sup>24</sup>

Arce Gargollo apunta que "cuando el contrato de franquicia concluye con la llegada del plazo inicialmente pactado o de sus

---

<sup>24</sup>CARDELUS GASSIOT, Luis, Op. cit. pág. 121.

prórrogas, el franquiciatario no tiene derecho a indemnización. Si la terminación es antes de que se concluya el plazo originalmente pactado o sus renovaciones, habrá que determinar si hay causa justa para la terminación anticipada por parte del concesionario. En caso de que no haya incumplimiento del franquiciatario, el franquiciante que da por terminado antes del plazo debe una indemnización a su contraparte."<sup>23</sup>

La Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial, le da a las franquicias una regulación semejante al de las marcas cuando esta se ha transmitido mediante una licencia, esta ley no establece en forma clara y precisa las causas de terminación de la franquicia, sin embargo establece un capítulo expreso el cual contiene las causas de nulidad, caducidad y cancelación de registro de una marca que pueden aplicarse como propicias para la terminación del contrato.

**Procedencia de nulidad:**

- a) Cuando el registro se haya otorgado en contravención de las disposiciones contenidas en la ley.
  
- b) Cuando la marca sea idéntica o semejante a otra que haya sido usada en el país o en el extranjero con anterioridad a la fecha de presentación de la solicitud de registro de la marca.

---

<sup>23</sup>ARCE GARGOLLO, Javier, Op. cit. pág. 56.

c) Cuando el registro sea haya otorgado con base en datos falsos contenidos en su solicitud.

d) Cuando se haya otorgado por error.

**Procedencia de caducidad:**

a) Caducidad. Si una marca no es usada durante tres años consecutivos en los productos o servicios para los que fue registrada, procederá la caducidad de su registro, salvo que su titular o el usuario que tenga concedida licencia inscrita la hubiese usado durante los tres años consecutivos inmediatos anteriores a la presentación de la solicitud de declaración administrativa de caducidad.

Para evitar que caduque la marca o la licencia de uso es necesario que el titular renueve el registro dentro de los seis meses anteriores al vencimiento de su vigencia.

**Procedencia de cancelación:**

a) Cuando el titular de la marca provoca o tolera que se transforme en una denominación genérica que corresponda a uno o varios de los productos o servicios para los cuales se registró de tal modo que se pierda su carácter distintivo.

## **CAPITULO IV**

### **TIPOS DE CONTRATO DE FRANQUICIA**

#### **4.1 SUBFRANQUICIA**

La subfranquicia puede existir como contrato accesorio dentro del contrato de franquicia.

En el contrato de subfranquicia el franquiciatario se convierte en subfranquiciante del subfranquiciatario sin que exista la necesidad de intervención del franquiciante original.

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

La figura de la subfranquicia tiene sus propios elementos:

1. la existencia de un contrato principal de franquicia entre franquiciante y franquiciatario .

2. la existencia de un contrato derivado o accesorio (subfranquicia) entre el franquiciatario o el subfranquiciante y el subfranquiciatario.

3. se deberá contar con la autorización general del franquiciante original para que el franquiciatario (subfranquiciante) subcontrate o autorice expresa y concretamente para cada caso de subcontratación.

4. el contrato de subfranquicia deberá tener la misma naturaleza del contrato original, así como el contenido límites , plazo y en general condiciones similares de modo que aquel no rebase los límites del contrato original o principal de franquicia.

## 4.2 FIGURAS ANALOGAS

El reciente y acelerado desarrollo de las franquicias es sorprendente no sólo en nuestro país sino a nivel mundial.

Muchos son los investigadores, mercadólogos, abogados, e incluso servidores públicos, que han caído más de una vez en confusiones con respecto al objeto y definición de la franquicia llegándose a confundir con otros contratos y formas de hacer negocios semejantes.

"Tanto el empresario que otorga una franquicia, como el sujeto que la adquiere deben saber que el objeto del acuerdo que celebran es, precisamente, el otorgamiento de una franquicia".<sup>26</sup>

En virtud de que el fenómeno de franquicias es novedoso en la mayor parte del mundo, deberá sufrir un proceso de maduración hasta llegar a ser concebido en una forma que se encuentre ajustado a las condiciones y características de los diversos sistemas normativos existentes en el mundo.

En los primeros orígenes de la franquicia, el problema que pretendió resolverse fue el de la eficaz distribución de productos y servicios.

---

<sup>26</sup>GONZALEZ CALVILLO, Enrique y Rodrigo. Op. cit. pág. 22

En la actualidad, la franquicia es "una estrategia de negocios mediante la cual un individuo o empresa (franquiciante) otorga ciertos derechos de uso de marca, y transfiere tecnología para la operación de un concepto de negocio probado a otro individuo o empresa (franquiciatario), a cambio de ciertas cuotas o regalías".<sup>27</sup>

Es decir, la franquicia fue ideada para resolver los problemas de distribución y con el paso del tiempo y la complejidad del comercio, evolucionó como una forma de hacer negocios independiente.

En el contrato de distribución, el distribuidor adquiere los productos única y exclusivamente para revenderlos sin transformarlos o modificarlos. En la franquicia, el derecho a revender el producto o a explotar el negocio, supone la prestación de un servicio, y la reventa de productos que el franquiciatario elabora o produce y posteriormente vende, deben contar con el control de calidad que el franquiciante le especifica mediante la utilización de tecnología y uso de marca del franquiciante.

La distribución se parece a la franquicia en que ambas figuras se imponen condiciones y términos para la comercialización de los

---

<sup>27</sup>STILWELL FERNANDEZ, Derek, "Los 4 problemas más críticos", Mundo Ejecutivo, Asociación Mexicana de Franquicias, México, junio de 1994, última pág.

productos o explotación de la empresa, así como en las obligaciones impuestas sobre la organización del negocio.

"Sin embargo en aquellos contratos de distribución en que el concesionario utiliza la marca -o nombre comercial- que ampara el producto, o el establecimiento del concedente, y que de algún modo se le transmite cierta tecnología para la distribución y venta de los productos, estamos en la presencia de un contrato de franquicia de productos y marcas." <sup>28</sup>

A pesar de que normalmente los diversos autores coinciden en establecer las diferencias del contrato de franquicia con otro tipo de negocios jurídicos, es importante destacar que a pesar de las diferencias existentes en diversos contratos que han precedido a la franquicia, un enfoque que no puede olvidarse, es el relativo a considerar a esos contratos como antecedentes inminentes del propio contrato de franquicia, lo que en cierta forma permite analizar y entender las obligaciones y derechos que involucra un contrato de esa naturaleza.

Es decir, más allá de analizar únicamente sus diferencias, debe destacarse sus similitudes, ya que ello permite tener una mejor comprensión de esta nueva figura jurídica.

Serra Rojas afirma que también la franquicia se asemeja a la concesión administrativa, ya que esta última, "es un acto por el

---

<sup>28</sup>ARCE GARGOLLO, Javier, Op. cit. pág. 32.

que la Administración Pública Federal confiere a una persona una condición o poder jurídico para ejercer ciertas prerrogativas públicas con determinadas obligaciones y derechos para la explotación de un servicio público, de bienes del Estado o los privilegios excluidos que comprende la propiedad industrial".<sup>29</sup>

La franquicia se distingue de la concesión administrativa, en que ésta es otorgada por el Estado para explotar un servicio público o bienes del mismo. A su vez, la franquicia se otorga contractualmente por un particular a otro, con el propósito básico de la explotación de una empresa o una negociación que involucra el uso de marcas y la transferencia de tecnología. La concesión como acto administrativo puede otorgarla y darla por terminada el Estado en forma unilateral, pero la franquicia, en virtud de estar contenida en un contrato, está sujeta a la voluntad manifestada por las partes en los términos pactados.

Sin embargo, en las dos figuras encontramos similitud en cuanto al privilegio que se otorga al concesionario (o franquiciatario), y el derecho para explotar cierta actividad bajo en control del Estado (o franquiciante).

Además de las diferencias que el autor destaca respecto de la concesión administrativa, existen otras diferencias sustanciales en esa figura jurídica con respecto a la franquicia. Una de ellas en el hecho que normalmente para la obtención de una concesión,

---

<sup>29</sup>SERRA ROJAS, Andrés, *Derecho Administrativo*, 8a edición, Editorial Porrúa, México, 1973., pág. 273.

el Estado determina de manera unilateral, quien o quienes de los concursantes habrá de asignarse la explotación de servicios o bienes reservados en exclusiva, situación o circunstancia que no se presenta en la franquicia.

Es importante destacar que la concesión administrativa está sometida a un régimen especial relativo al cumplimiento, toda vez que siempre se involucra la prestación de un servicio de carácter público, y consecuentemente el Estado se reserva la facultad de dar por terminada la concesión y retirarla en el momento en que lo considere procedente, inclusive, cuando el propio Estado considere de qué manera directa puede realizar la explotación de la concesión.

Por lo que se refiere a su similitud y diferencias con la licencia de marcas y nombres comerciales respecto a la franquicia, se puede observar con mayor frecuencia confusiones debido a que los hombres de negocios mexicanos han vivido bajo un régimen de licencias de marcas.

"En la franquicia, encontramos que la licencia o concesión para el uso o explotación de un nombre comercial y/o marca no es más que uno de los objetos del acuerdo. En efecto, en la franquicia, además de otorgarle la licencia para el uso y explotación no exclusiva de su marca o nombre comercial, el franquiciante le otorga al franquiciatario una gama de conocimientos y

experiencias que le permiten a éste último llevar a cabo la operación eficaz del negocio franquiciado".<sup>30</sup>

De ésta manera observamos que la licencia de la marca no es más que uno de los elementos de propiedad intelectual que conforman la franquicia.

En este punto, el artículo 139 de la LFPPI, establece que "Los productos que se vendan o los servicios que se presten por el usuario deberán ser de la misma calidad que los fabricados o prestados por el titular de la marca. Además, estos productos o el establecimiento en donde se presten o contraten los servicios, deberán indicar el nombre del usuario y demás datos que prevenga el Reglamento de esta Ley".

Lo anterior significa que en una licencia de marca debe considerarse que el usuario reciba no solamente el derecho a la utilización de los signos distintivos, sino supletoriamente todos los elementos para la prestación de los servicios sea de acuerdo a esos estándares de calidad, haciendo que entre la licencia de marcas y la franquicia se establezca un puente de comunicación, ya que el legislador se ya preocupado por el hecho de que el consumidor reciba un producto o servicio que cumplan con la calidad que el signo distintivo asegura, y contempla como infracción administrativa, el hecho de que no se de cumplimiento a esa disposición jurídica.

---

<sup>30</sup>GONZALEZ CALVILLO, Enrique y Rodrigo, Op. cit. pág. 23

Durante los últimos años, en países como México, se ha pretendido erróneamente adaptar sistemas y contratos de franquicias a partir de esquemas tradicionales de licencia de marcas. Por ser la licencia o concesión de marcas o nombres comerciales un método utilizado con frecuencia, principalmente en las áreas de servicio (restaurantes), ha sido común observar que el desarrollo de nuevas franquicias se han llevado a cabo alrededor de la marca y no, conjuntamente, de la marca y tecnología.

Hay quienes han decidido otorgar franquicias de sus marcas sin darse cuenta que están ante una práctica equivocada que desvirtúa la filosofía y elementos objetivos de la figura y propósitos de la franquicia, ya que en ella, el otorgante concede el uso de su marca o nombre comercial como elemento distintivo de todo un sistema que puede comprender, sin limitarse, experiencias, conocimientos, fórmulas, recetas, controles administrativos, patentes, técnicas y lineamientos operativos del franquiciante.

## CONCLUSIONES

1.- Resulta evidente que la franquicia a pesar de tener antecedentes remotos, es una figura reciente que debe responder a las necesidades de distribución de productos con la particularidad de los elementos que la conforman, como son, la prestación invariable de un servicio o las características físicas comunes a las mismas.

2.- Las franquicias en México después de haber permanecido al margen, hoy representan un sector del comercio que en franco crecimiento, aumenta la posibilidad de generar empleos.

3.- Sus antecedentes jurídico-formales se remontan a la Ley de Transferencia de Tecnología de 1982, época en que para nuestro país era fundamental importar tecnología aunque su precio resultara un abuso por lo obsoleta de la misma.

Posteriormente con la Ley Sobre el Control de la Transferencia de Tecnología y el Uso de Explotación de Patentes y Marcas, se pretende resolver el problema surgido con la ley anterior, mediante el registro de los contratos. Sin embargo, la total apertura de la primera legislación y la total clausura ante las inversiones extranjeras de la segunda, tuvieron como consecuencia el retraso económico del país, aunque se

pretendiera buscar en ambas, la mejor postura del empresario mexicano.

No fue sino hasta finales de 1980, con el ingreso de México al GATT, cuando se vivió una época de regulación de la apertura económica.

Surge entonces, el conocimiento y familiaridad de las autoridades mexicanas hacia la figura de la franquicia, pues finalmente resultaba una solución ante el desempleo y promoción de las inversiones nacionales.

4.- Las expectativas de desarrollo de las franquicias en México, se vieron materializadas con la apertura comercial, la incursión de empresas de capital extranjero, y sobre todo, la posibilidad de que los capitales nacionales aprovecharan la globalización económica y se asociaran con inversionistas extranjeros.

Un ejemplo de ello es sin duda, la firma y posterior entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio para América del Norte entre nuestro país, Estados Unidos y Canadá. Desde el punto de vista jurídico, se debió adecuar la legislación vigente a la coyuntura económica de México y, sobre todo, a las exigencias de sus socios comerciales.

5.- Hoy, el compromiso es crear una infraestructura económica, jurídica e institucional que permita a particulares y sector

público, interactuar y coordinarse dándole frente a la competencia exterior.

6.- No es nuestra intención crear la idea de que las franquicias en la economía mexicana, sea la fórmula mágica de desarrollo y generación de riqueza, simplemente es una de las muchas estrategias que nuestro país puede poner en marcha para revitalizar y reactivar la economía nacional en la búsqueda del crecimiento y penetración en los mercados extranjeros.

7.- La firma del TLC profundiza y actualiza la anterior premisa, pues se pretende estimular al sector exportador, el ingreso de la inversión extranjera y la asociación de dicho capital, con capital mexicano.

8.- Estamos quizá, ante la oportunidad de que las exportaciones mexicanas ingresen en el mercado norteamericano con franquicias nacionales. Es necesario que México aproveche el despertar comercial del mundo mediante las fórmulas y condiciones adecuadas. Una de ellas es, sin duda, la creación de un sistema jurídico acorde a las circunstancias, que al mismo tiempo se extienda en un lenguaje sencillo a los operadores del comercio internacional.

Es este orden de ideas, la globalización de los mercados ha provocado una homogeneidad en las formas de contratación

comercial, siendo indispensable que éste sea difundido entre el sector empresarial mexicano.

9.- El TLC ha causado un gran impacto en diversos sectores del país, razón por la cual es apremiante reformar leyes y reglamentos. Aunque la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial se ha pretendido ajustar a las necesidades de la economía, es aún obsoleta, pues sólo establece en su contenido, un concepto de franquicias sin determinar un régimen específico sobre las mismas, y vagamente le da un trato semejante a las marcas.

De su conceptualización se derivan elementos esenciales y formales de dicho contrato, pues la concesión de una franquicia implica no sólo la licencia de uso, sino el llamado *know how*, es decir, los conocimientos y experiencias que el franquiciante transmite al franquiciatario respecto de una negociación.

Consideramos por ello que, si la franquicia es una especie del género de la marca, debe tener una reglamentación particular, sea en la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial, sea en el Código de Comercio.

Es posible atender el segundo supuesto si se considera el principio de que se trata de regular actos de comercio celebrados entre comerciantes, pero como la normatividad referente a las marcas se encuentra contenida en la Ley de Fomento y Protección

de la Propiedad Industrial, podría existir la posibilidad de que el régimen de franquicias se incluyera en esta última.

Tal vez una de las razones por las cuales no se ha dado una normatividad al contrato de franquicia, es por su reciente creación en el derecho económico, pues en su momento, lo mismo sucedió con los *holdings*, *leasing*, *factoring* etc. hoy controladoras, arrendamiento financiero y factoraje respectivamente, figuras que ante el devenir económico, se ajustaron a un sistema jurídico como figuras mercantiles que han sido adoptadas y enriquecido en su momento dado, al Derecho Mexicano.

10.- La franquicia representa sin lugar a dudas, una forma de intercambio comercial, por lo tanto, ante el ingreso de nuestro país a una comunidad económica mundial, es urgente una regulación y marco específico que permita involucrar consideraciones sobre las relaciones internacionales que plantea la figura de la franquicia.

Nuestra propuesta legislativa es en cuanto a la regulación de la franquicia, la siguiente:

Art.- La franquicia es un contrato por el cual una persona llamada franquiciante le otorga a otra denominada franquiciatario, la licencia para uso de su marca y/o nombre comercial, así como sus

conocimientos y experiencias para la efectiva operación de una negociación.

Art.- El franquiciante, para efectos de conceder una franquicia, estará obligado a registrar conforme a la Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial, la fórmula comercial, licencia y uso de la marca.

Art.- El Franquiciante estará obligado a capacitar y prestar el asesoramiento técnico-empresarial al franquiciatario.

Art. El franquiciatario estará obligado a distribuir y comercializar los productos o servicios que resultaran del conocimiento y experiencia del franquiciante, observando normas de calidad que aseguren productos o servicios acordes a las exigencias del mercado.

Art.- Para efectos del artículo que antecede, el franquiciante estará obligado a proporcionar la tecnología necesaria así como la capacitación del franquiciatario.

Art.- EL contrato de franquicia es formal, por lo tanto, deberá constar por escrito en donde se determinará expresamente el monto, duración y objeto de la misma.

Art.- La franquicia podrá ser convenida por las partes hasta por veinte años que podrán ser prorrogables por el mismo periodo a voluntad de los contratantes.

Art.- El franquiciatario está obligado a respetar diseños, equipos, instalaciones, estándares de calidad, decoraciones y publicidad que el franquiciante haya registrado para el uso de la franquicia.

Art.- El franquiciatario podrá estar obligado a colaborar con el franquiciante en los costos que por concepto de publicidad, sean lanzados al mercado.

Art.- El franquiciante estará obligado a supervisar periódicamente las instalaciones del franquiciatario con el límite de no entorpecer ni afectar la operación normal de la negociación con el objeto de vigilar la cabal elaboración de los productos o la prestación de un servicio.

Art.-El franquiciatario estará obligado a usar la franquicia que se le otorgue, en un término de tres años, los cuales transcurridos sin el uso de la franquicia, originará la caducidad del derecho.

Art.- El incumplimiento de alguna de las obligaciones pactadas por escrito entre las partes, originará la demanda de su cumplimiento ante los Tribunales Federales competentes, en los que se atenderá la procedibilidad del mismo.

## **BIBLIOGRAFIA**

ARCE GARGOLLO, JAVIER, "El contrato de franquicias", 2ª Ed., Editorial Themis, S.A. de C.V., México, 1992.

CARDELLUS I. GASSIOT, Luis. "El contrato de Franchising", Barcelona, 1988.

DELGADILLO GUTIERREZ, Luis Humberto. "Elementos de Derecho Administrativo", Editorial Limusa, México, 1989.

GONZALEZ CALVILLO, Enrique y Rodrigo, "Franquicias: La Revolución de los noventas", Editorial Mc Graw Hill, México, 1994.

JALIFE DAHER, Mauricio. "Aspectos legales de las marcas en México", Editorial SISTA, México, 1992.

LARES MARTINEZ, Eloy, "Manual de Derecho Administrativo"

MANTILLA MOLINA, Roberto, "Derecho Mercantil", 28ª Ed., Editorial Porrúa, México, 1992.

PUENTE MUÑOZ, Teresa, "El contrato de concesión mercantil", Editorial Montecoruco, Madrid, 1976.

RUIZ PERIZ, Juan Ignacio, "La franquicia", Editorial Cuadernos Civitas, Madrid España, 1991.

SANCHEZ MEDAL, Ramón, "De los contratos Civiles", 9ª Ed., Editorial Porrúa, México 1993.

SERRA ROJAS, Andrés, "Derecho Administrativo", 8ª ED., Editorial Porrúa, México, 1973

Texto del Tratado de Libre Comercio de Norte América. SECOFI.

VEDEL, George, "Derecho Administrativo"

VINCENT CHULIA, Francisco, "Compendio crítico de Derecho Mercantil", 2a Ed. Editorial Bosch, Barcelona, 1986.

## **LEGISLACION**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 1994

Ley de Fomento y Protección a la Propiedad Industrial. 1994

Ley Sobre el Control de Transferencia de Tecnología y el Uso de Explotación de Patentes y Marcas. 1982.

Reglamento de la Ley de Inversiones Extranjeras. 1989.

Reglamento de la Ley de Transferencia de Tecnología. 1990.

Ley de Inversión Extranjera. 1993.

Código de Comercio. 1994.

## **O T R A S   F U E N T E S**

ADAME GODDARD, Jorge.

BAQUE GONZALEZ, Juan. "Tecnología y TLC. Consecuencias para México". El Financiero. México. 26 de mayo de 1993. Pág. 31 A.

FERNANDEZ DEL BUSTO, Germán. "Adquisición de Franquicias, estrategia para crecer y penetrar mercados". El Financiero. México. 3 de marzo de 1994. Pág. 13.

GONZALEZ CALVILLO, Enrique. El Financiero. México. 9 de julio. Pág 8 y 13 de septiembre, pág. 43. 1993

JALIFE DAHER, Mauricio. "Las Franquicias en México". El Economista. México. 7 de junio de 1994.

LUNA NEVE, Luis.

REBOLLO PINAL, Herminio. "Mesa de negocios" El Financiero. México. 8 de febrero de 1994. Pág. 14.

STILWELL FERNANDEZ, Derek. "Los cuatro problemas más críticos". Revista Mundo Ejecutivo. Asociación Mexicana de Franquicias. México. Junio de 1994.